



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 188/2010 – São Paulo, quarta-feira, 13 de outubro de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 6277/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012430-18.1988.4.03.6100/SP
93.03.054641-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : EMPRESA CINEMATOGRAFICA HAWAY LTDA
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.12430-5 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0130753-94.1979.4.03.6100/SP
96.03.002854-1/SP

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

APELADO : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE LIMEIRA e outros
: PREFEITURA DO MUNICIPIO DE CACONDE
: PREFEITURA MUNICIPAL DE TAPIRATIBA SP
ADVOGADO : YOR QUEIROZ JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.01.30753-3 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0301143-95.1996.4.03.6102/SP
97.03.054817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
PARTE AUTORA : ANA MARIA FERLIN e outro
: ANDRE LUIZ GARCIA COSTA
ADVOGADO : AGUINALDO ALVES BIFFI e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 96.03.01143-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010000-20.1993.4.03.6100/SP
97.03.058563-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outros
APELADO : CERAMICA ARTISTICA GUARAI LTDA
ADVOGADO : NILTON TAVARES e outro
No. ORIG. : 93.00.10000-9 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203100-54.1995.4.03.6104/SP
97.03.061544-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JORGE ROBERTO ROSA

ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA
PARTE AUTORA : DIMAS COUTO e outros
: FLAVIO ALVES
: SILVIO MORAES
: CLAUDIO GARBIATI JUNIOR
ADVOGADO : ROGERIO BASSILI JOSE e outros
No. ORIG. : 95.02.03100-8 2 Vr SANTOS/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.009689-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RUY ZAPPAROLLI DE SOUZA e outros
: REINALDO MURATORI
: MARY KIZAKI MARIMOTO
: BORIS SZMOISZ
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 92.00.20629-8 1 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.059224-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : IRENE APARECIDA FERREIRA e outros
: ISAIAS DA SILVA RUBENS
: ITAMIR DE SOUZA CARDOSO
: IZALTINO CARDOSO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI
PARTE AUTORA : IZIDORO AMARILLA e outro
: IZUMI YAMAMOTO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA
No. ORIG. : 97.08.05297-3 1 Vr ARACATUBA/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005538-15.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.116565-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ARNOR SERAFIM JUNIOR
SUCEDIDO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
APELADO : ALINA PACHELLI DE CARVALHO
ADVOGADO : BETINA PACHELLI DE CARVALHO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
No. ORIG. : 96.00.05538-6 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014223-06.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.014223-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : USINAS SIDERURGICAS DE MINAS GERAIS S/A USIMINAS
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : CIA SIDERURGICA PAULISTA COSIPA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000657-78.1999.4.03.6103/SP
1999.61.03.000657-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : AMAURI MENEZES LEAL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004510-92.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.004510-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TRIAMEX IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : MARCIO FLAVIO LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009044-76.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.009044-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO CEZAR CAZALI e outro
APELADO : ANA PAULA CHAVASCO BRANT DE CARVALHO e outros
: BEATRIZ PENTEADO SCHAAL
: EDUARDO TSUGUIO HIRATA
: THEREZA OLIVEIRA DA SILVA
: LUIS CARLOS PEDROSO DE SOUZA
: JOSE LUIZ FREIRE
: RUTE PACHECO MARQUEZ
: GILBERTO GULLO
: MARIE ONODERA NISHIOKA
: MARIA DE AZEVEDO
ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001406-71.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.001406-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : LUIS NOGUEIRA E SILVA e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRAO DO SUL SP
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE CARVALHO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013178-12.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.013178-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS NORTESUL LTDA e outros
: SERGIO ROGERIO BOMFIM D OLIVEIRA
: PAULO RONALDO BOMFIM D OLIVEIRA
: EDUARDO FREDERICK MONZONI
: ANTONIO MARQUES D OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : DEYSE OLÍVIA PEDRO RODRIGUES DO PRADO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018642-17.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.018642-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PADARIA TITO LTDA -ME
ADVOGADO : MARCELO MARINO ZACARIN e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0057313-94.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.057313-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : THEREZINHA APARECIDA LEVI DO PRADO

ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES
No. ORIG. : 94.03.013819-0 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0709813-39.1991.4.03.6100/SP
2000.03.99.013182-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO MULTIPLIC S/A e outro
ADVOGADO : PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI e outro
APELADO : MULTIPLIC CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.09813-8 18 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0209213-19.1998.4.03.6104/SP
2000.03.99.015406-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : BIG ROC TOOLS IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS DE TORRE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.09213-4 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1508718-83.1997.4.03.6114/SP
2000.03.99.026761-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AUTOLATINA BRASIL S/A

ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 97.15.08718-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007361-87.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.040031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ALBERTO DE MATHIA NETO
ADVOGADO : GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.07361-0 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056549-84.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.056549-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SLN MAO DE OBRA EFETIVA E TEMPORARIA LTDA
ADVOGADO : SERGIO FERNANDES MARQUES
No. ORIG. : 96.00.00252-8 AII Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062889-44.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.062889-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CONFECÇOES VANCIL LTDA e outro
: MARIA APARECIDA FEDERICE CASTILHO
ADVOGADO : AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 96.00.00013-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036340-59.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.072205-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARISA PICCIONE DE CARVALHO e outros
: ALEX RICARDO BRASIL
: MARIA JOSE DE OLIVEIRA GRACINO
ADVOGADO : ALIK TRAMARIM TRIVELIN
: SERGIO PIRES MENEZES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.36340-6 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00024 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0019044-19.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.019044-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : HOTEL AUGUSTA BOULEVARD LTDA e filial
: HOTEL AUGUSTA BOULEVARD LTDA filial
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
: SANDRA AMARAL MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021253-58.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.021253-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERREIRA DA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CARL ZEISS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039828-17.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.039828-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : MARIA LUCIA D A C DE HOLANDA e outro
APELADO : ODILON PEREIRA CARDOSO e outro
: FAUSTO DE NORONHA GOYOS JUNIOR
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015655-11.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.015655-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : INSTITUTO DE PESQUISAS ELDORADO
ADVOGADO : FERNANDO JORGE DAMHA FILHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005320-24.2000.4.03.6107/SP
2000.61.07.005320-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO : APARECIDO INACIO DA SILVA e outro
: MARILDES FERREIRA GOMES
ADVOGADO : JAIME FRANCISCO RIBEIRO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000683-94.2000.4.03.6118/SP
2000.61.18.000683-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JB FARIAS MATERIAIS DE CONSTRUCAO e outro
: JOAO BOSCO FARIAS
ADVOGADO : MAXIMINO ANTONIO DA COSTA A RAAD e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018456-18.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.018456-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BRANCO PERES CITRUS S/A
ADVOGADO : ULYSSES RENATO PEREIRA RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 99.00.00019-9 2 V_r ITAPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025620-91.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.025620-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA

APELADO : HENRIQUE LEITE AGOSTINHO
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026923-43.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.026923-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : LORIVAL JOSE DE ALMEIDA
ADVOGADO : CELIA PADILHA N DE ARAUJO CINTRA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003635-54.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.003635-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DARIO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE TOLEDO CESAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010493-98.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.010493-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PRESERMEC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : PAULO RICARDO BRINCKMANN OLIVEIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020003-98.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.020003-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : SUPERGAUSS PRODUTOS MAGNETICOS LTDA

ADVOGADO : LIGIA HELENA MARCONDES DE ALMEIDA e outro

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

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016930-79.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.016930-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ANTONIO AUGUSTO DO CANTO MAMEDE

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS PINTO

INTERESSADO : QUADRAN INDL/ E COM/ DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 93.00.00113-3 A Vr DIADEMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0517334-59.1994.4.03.6182/SP

2002.03.99.018580-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : DIFASA IND/ COM/ S/A

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO ALVES PRADO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 94.05.17334-0 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060026-80.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.036387-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR ISES
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.60026-2 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0506530-95.1995.4.03.6182/SP

2002.03.99.039111-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LUIZ VALDOMIRO DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DUTRA
PARTE RE' : PDV ASSISTENCIA TECNICA DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.05.06530-2 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000491-23.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.000491-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : LAZARA APARECIDA MEDEIROS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANGELO ANTONIO TOMAS PATACA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008870-47.2002.4.03.6110/SP
2002.61.10.008870-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : HIDEO KUROKAWA e outro
: NEIDE SHIGUEKO SASSAMOTO KUROKAWA
ADVOGADO : LIDIA ALBUQUERQUE SILVA CAMARGO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NANCI SIMON PEREZ LOPES

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028209-61.1998.4.03.6100/SP
2003.03.99.012320-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ARMANDO MILDES IGUARIO FILHO
ADVOGADO : VALDICE APARECIDA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.28209-2 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030251-83.1998.4.03.6100/SP
2003.03.99.018514-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
APELADO : ANTONIO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
No. ORIG. : 98.00.30251-4 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028954-08.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.028954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURACI DA COSTA VALE
ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 02.00.00053-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017525-04.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.017525-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JOAO PEDRO FERNANDES e outros
: ANNA VELOSO DE CASTRO
: CECILIA AMARO CARPINELLI
: ESMELINDA DA PAZ ALVES
: LAVINIO CARLOS SOARES FERREIRA
: LUIZ CAMILO DE CAMARGO
: MARIA LUIZA DE MAGALHAES
: MARIA GAMA SANTOS PEREIRA
: MARIA IZABEL SILVEIRA
: MATHILDE CECY DE CAMPOS GALVAO
: NICOLINO LIA
: NILO MARCONDES
: OLIVEIROS LANA BORGES
: PAULO DUTA
: RODOLPHO LEMOS DE MOURA
: SERAFINA ANSELMO DE SOUZA MANOEL
: VALDERICO JOE
: VALENTINO AIELLO
: ZEA MONTEIRO MAZZOLA
: ZELIA OSORIO BUSH
: ZELINDA PELLEGRINELLI

ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS e outro
PARTE RE' : IRENE ALEXANDRINO RODRIGUES
ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030262-39.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.030262-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : MARCOS LUIZ DE MELO
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : KARINA GRIMALDI
INTERESSADO : PAULA CRISTINA FUCHIDA
ADVOGADO : SIDNEY PINHEIRO FUCHIDA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005484-81.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.005484-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CECILIA GOMES RIGAMONTI
ADVOGADO : JOSE ROMUALDO DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000119-10.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.000119-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SERGIO LUIZ BELISSIMO DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005702-73.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.005702-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : REINALDO RODRIGUES FRANCISCO e outro
: ALAIDES PEREIRA XAVIER FRANCISCO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048663-19.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.048663-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS MENDONCA DE BARROS e outros
: JOSE PIO BORGES DE CASTRO FILHO
: JOSE MAURO METTRAU CARNEIRO DA CUNHA
: SERGIO BESSERMAN VIANNA
: FERNANDO PERRONE
: EDUARDO RATH FINGERL
: BEATRIZ AZEREDO DA SILVA
: CARLOS GASTALDONI
ADVOGADO : SAMUEL MAC DOWELL DE FIGUEIREDO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
PARTE RE' : ANDREA SANDRO CALABI e outros
: FRANCISCO ROBERTO ANDRE GROS
: DARLAN JOSE DOREA SANTOS
: ELEAZAR DE CARVALHO FILHO
: OCTAVIO LOPES CASTELLO BRANCO NETO
: JOSE LUIZ OSORIO DE ALMEIDA FILHO
: WALLIM CRUZ VASCONCELLOS JUNIOR
: JOSE ARMANDO GARCIA REDONDO
: ESTELLA DE ARAUJO PENNA
: ISSAC ROFFE ZAGURY
: AES ELPA S/A
: AES TRANSGAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.00.020156-5 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048664-04.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.048664-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : FRANCISCO ROBERTO ANDRE GROS e outros
: DARLAN JOSE DOREA SANTOS
: ISAC ROFFE ZAGURY
: OCTAVIO LOPES CASTELLO BRANCO NETO
: ELEAZAR DE CARVALHO FILHO
ADVOGADO : SERGIO BERMUDES
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
PARTE RE' : LUIZ CARLOS MENDONCA DE BARROS e outros
: JOSE PIO BORGES DE CASTRO FILHO
: ANDREA SANDRO CALABI
: JOSE MAURO METTRAU CARNEIRO DA CUNHA
: FERNANDO PERRONE
: SERGIO BESSERMAN VIANNA
: EDUARDO RATH FINGERL
: BEATRIZ AZEREDO DA SILVA
: JOSE LUIZ OSORIO DE ALMEIDA FILHO
: WALLIM CRUZ VASCONCELLOS JUNIOR
: JOSE ARMANDO GARCIA REDONDO
: ESTELLA DE ARAUJO PENNA
: CARLOS GASTALDONI
: AES ELPA S/A
: AES TRANSGAS LTDA

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

No. ORIG. : 2004.61.00.020156-5 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048665-86.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.048665-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ANDREA SANDRO CALABI e outros
: ESTELLA DE ARAUJO PENNA
: JOSE ARMANDO GARCIA REDONDO

: JOSE LUIZ OSORIO DE ALMEIDA FILHO
: WALLIM CRUZ VASCONCELLOS JUNIOR
ADVOGADO : IVAN NUNES FERREIRA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
PARTE RE' : LUIZ CARLOS MENDONCA DE BARROS e outros
: JOSE PIO BORGES DE CASTRO FILHO
: FRANCISCO ROBERTO ANDRE GROS
: JOSE MAURO METTRAU CARNEIRO DA CUNHA
: FERNANDO PERRONE
: SERGIO BESSERMAN VIANNA
: EDUARDO RATH FINGERL
: BEATRIZ AZEREDO DA SILVA
: DARLAN JOSE DOREA SANTOS
: ELEAZAR DE CARVALHO FILHO
: OCTAVIO LOPES CASTELLO BRANCO NETO
: ISSAC ROFFE ZAGURY
: CARLOS GASTALDONI
: AES ELPA S/A
: AES TRANSGAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.020156-5 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0055058-27.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.055058-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : AES ELPA S/A e outro
: AES TRANGAS EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ARNOLDO WALD
: MARIANA TAVARES ANTUNES
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
PARTE RE' : LUIZ CARLOS MENDONCA DE BARROS e outros
: JOSE PIO BORGES DE CASTRO FILHO
: JOSE MAURO METTRAU CARNEIRO DA CUNHA
: FERNANDO PERRONE
: SERGIO BESSERMAN VIANNA
: EDUARDO RATH FINGERL
: BEATRIZ AZEREDO DA SILVA
: CARLOS GASTALDONI
ADVOGADO : SAMUEL MAC DOWELL DE FIGUEIREDO
PARTE RE' : OCTAVIO LOPES CASTELLO BRANCO NETO
ADVOGADO : SERGIO BERMUDES
PARTE RE' : ANDREA SANDRO CALABI e outros

: JOSE LUIZ OSORIO DE ALMEIDA FILHO
: WALLIM CRUZ VASCONCELLOS JUNIOR
: JOSE ARMANDO GARCIA REDONDO
: ESTELLA DE ARAUJO PENNA
ADVOGADO : IVAN NUNES FERREIRA
PARTE RE' : FRANCISCO ROBERTO ANDRE GROS
: DARLAN JOSE DOREA SANTOS
: ELEAZAR DE CARVALHO FILHO
: ISSAC ROFFE ZAGURY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.020156-5 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026444-85.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.026444-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MANOEL ALVARES
APELANTE : HAROLDO RODRIGUES MARTINS e outro
: ELIAS MARTINS
ADVOGADO : JOSE MORAES SALLES NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : COMAR COML/ MADEIREIRA MARTINS LTDA
No. ORIG. : 98.00.00007-0 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021880-38.1995.4.03.6100/SP
2004.03.99.028154-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANTONIO CARLOS ALBEJANTE
ADVOGADO : MEIVE CARDOSO e outro
PARTE RE' : BANCO BAMERINDUS S/A
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : MARCIAL HERCULINO DE HOLLANDA FILHO
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

No. ORIG. : 95.00.21880-1 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033630-03.1996.4.03.6100/SP

2004.03.99.029640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ELIEZER JOSE DE SOUZA e outros

: MARIA CECILIA CIREZA

: MARISELES PINHEIRO DE SOUZA CUNHA

: YARA PACHECO DUTRA ALVES

: ROMEU CONCEICAO SILVA

ADVOGADO : PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro

No. ORIG. : 96.00.33630-0 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009774-38.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.009774-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS

ADVOGADO : MARCELO DA CUNHA RESENDE e outro

APELADO : ANTONIO JOSE DA SILVA MOURA e outros

: ANTONIO SANTANA

: ETEVALDO SOUZA OLIVEIRA

: JOAO LUIS DE MELLO SOBRINHO

: JONAS TAVARES DA SILVA

: MANOEL ALVES PEREIRA NETO

: MARIO RAMOS DOS SANTOS

: NILSON PEREIRA DE CARVALHO

: ROBERTO DE MATTOS

ADVOGADO : NEIDE GOMES PRADO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019662-22.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019662-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE FREIRE GOMES DE SA
ADVOGADO : PEDRO MENEZES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083045-04.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.083045-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ERVINO ZAWADNIAK e outro
: VERONICA CECILIA ZAWADNIAK
ADVOGADO : DEICI JOSE BRANCO
PARTE RE' : ERMELINDA DA G FERNANDO e outros
: JANDERSON PEREIRA DOS SANTOS
: JOAO BATISTA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.04.014328-6 4 Vr SANTOS/SP

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012160-38.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.012160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA SILVA MERGI
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 02.00.00132-3 3 Vr CATANDUVA/SP

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022931-75.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.022931-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA DAS GRACAS BANQUIERI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00039-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005490-41.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.005490-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : SANDRA MARA CARVALHO DUARTE e outro
: LEONARDO MARQUES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015200-85.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.015200-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EVANDRO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020992-20.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.020992-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : BANCO CITICARD S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005232-04.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.005232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : UNIMED DE PIRACICABA SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVICOS
: MEDICOS
ADVOGADO : ALESSANDRA LANGELLA MARCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008243-41.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.008243-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : SERGIO TADEU DE PALMA e outro
: SAMAR APARECIDA FAVARIM DE PALMA
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008946-29.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.008946-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SENAP DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS
: ROBERTO CARLOS KEPPLER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.19.008695-1 3 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017074-38.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.017074-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SONIA MARIA BRAGA FERREIRA DA CUNHA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE RE' : SED PLAN S/C LTDA e outros
: EDMIR PEREIRA DA SILVA
: ENIO PRADO CHAVES
PARTE RE' : LUIZ ALBERTO FAVRET
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE FAVRET
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.04.71694-9 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078621-79.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.078621-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ANDREA SANDRO CALABI e outros
: ESTELLA DE ARAUJO PENNA
: JOSE ARMANDO GARCIA REDONDO
: JOSE LUIZ OSORIO DE ALMEIDA FILHO

: WALLIM CRUZ VASCONCELLOS JUNIOR
ADVOGADO : IVAN NUNES FERREIRA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA DE OLIVEIRA
PARTE RE' : FRANCISCO ROBERTO ANDRE GROS e outros
: DARLAN JOSE DOREA SANTOS
: ISSAC ROFFE ZAGURY
: ELEAZAR DE CARVALHO FILHO
: OCTAVIO LOPES CASTELLO BRANCO NETO
ADVOGADO : SERGIO BERMUDES
PARTE RE' : LUIZ CARLOS MENDONCA DE BARROS e outros
: JOSE PIO BORGES DE CASTRO FILHO
: JOSE MAURO METRAU CARNEIRO DA CUNHA
: SERGIO BESSERMAN VIANNA
: FERNANDO PERRONE
: EDUARDO RATH FINGERL
: BEATRIZ AZEREDO DA SILVA
: CARLOS GASTALDONI
ADVOGADO : SAMUEL MAC DOWELL DE FIGUEIREDO
PARTE RE' : AES ELPA S/A e outro
: AES TRANSGAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DE MENDONCA WALD
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.020156-5 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097335-87.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.097335-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : G N K INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : MARIA LUCIA BELTRAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.046930-6 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011056-74.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011056-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CERAMICA UNIVERSO LTDA
ADVOGADO : SILVINO JANSSEN BERGAMO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00002-4 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050066-71.1995.4.03.6100/SP
2006.03.99.018349-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CARLOS HENRIQUE DE ABREU LELLIS e outro
: ANGELA DO CARMO VICTORIO LELLIS
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO
: JENIFER KILLINGER CARA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.50066-3 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022320-88.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022320-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENIGNO DE DEUS FRANCO
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 03.00.00086-8 1 Vr REGISTRO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004711-52.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.004711-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : TEREZA FIORONI BOCAMINO
ADVOGADO : MIGUEL PEREIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024431-05.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.024431-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro
: ADERNANDA SILVA MORBECK
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012532-55.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.012532-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : EDUARDO KANASHIRO YOSHIKAI e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010012-10.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.010012-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : FERRAMENTARIA JORDANESIA IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : ORLANDO DUTRA DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 04.00.00055-9 1 Vr CAJAMAR/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088763-11.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.088763-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOSE ALBERTO DE SOUZA FREITAS e outros
: INGE ELLY KIEMLE TRINDADE
: MARIA TERESA ATTA ALVES BASTOS
: JOAO HENRIQUE NOGUEIRA PINTO
: ALCEU SERGIO TRINDADE JUNIOR
ADVOGADO : CLAUDIA BERBERT CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
PARTE RE' : FUNCRAF FUNDACAO PARA ESTUDOS E TRATAMENTO DAS
: DEFORMIDADES CRANIOFACIAIS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2007.61.08.003156-7 3 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090173-07.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.090173-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ALCAMP ALIMENTOS CAMPINAS LTDA e outros
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
: JERONIMO ROMANELLO NETO
AGRAVANTE : JOEL SCOLARI
: PAULO EDUARDO MORAES FRAZAO
: CLAUDIA HELENA DE PAULA FREITAS FRAZAO
: NELMA TEREZA DIMARZIO SCOLARI
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2006.61.82.046899-2 6F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095575-69.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095575-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : WALDOMIRO CRIVELENTI NETO

ADVOGADO : LUCIANO DE OLIVEIRA E SILVA e outro

INTERESSADO : RIBERPEL DISTRIBUIDORA DE PAPEIS E EMBALAGENS LTDA massa falida

SINDICO : MARCOS ANTONIO BORTOLIN

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 96.03.11051-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096941-46.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.096941-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : EXPRESSO LUCAT LTDA

ADVOGADO : RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2006.61.10.014105-8 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098678-84.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098678-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : METALURGICA MULT IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.041934-2 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100405-78.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.100405-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : IND/ BRASILEIRA DE ARTEFATOS DE CERAMICA IBAC LTDA
ADVOGADO : DANIELE ELVIRA APARECIDA GAGLIARDO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00667-3 A Vr JUNDIAI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050343-19.1997.4.03.6100/SP
2007.03.99.039440-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : ROSANGELA DA PENHA MARCHEZIM LESTINGI e outro
: VAGNER LESTINGI
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
No. ORIG. : 97.00.50343-7 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047848-90.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.047848-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SHEILA ROSANA PEREIRA incapaz

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REPRESENTANTE : JOSE PEREIRA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 04.00.00039-3 2 Vr PIEDADE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004344-91.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.004344-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : ELISANGELA BESSA QUADROS ALVES
: SAMUEL DUARTE ALVES
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00043449120074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016740-03.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.016740-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro
APELADO : SATIKA KOBE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : YURI KIKUTA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021834-29.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.021834-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GIVAUDAN ROURE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DE OLIVEIRA CALDERANO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009593-96.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.009593-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA PEREIRA HERNANDES

ADVOGADO : IGOR KLEBER PERINE e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006708-76.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.006708-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : SERGIO ARANTES ROSA e outro
: ROSIMEIRE SQUIZATO ROSA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008615-86.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.008615-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : VICENTINA GONCALVES FERREIRA BORGES

ADVOGADO : ARNALDO MACEDO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro

APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040296-64.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.040296-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GIOVANA GRESILDA KLEINUBING e outros
ADVOGADO : JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO
PARTE RE' : DISA R DISTRIBUIDOR AUTORIZADO DE ROLAMENTOS LTDA e outros
: LUCIANA REBESCHINI
: JOSE ROMEU KLEINUBING
: EMERSON TADEU CALMONT AGUIAR
: JOAO CARLOS MAURELLI COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.026029-6 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047681-63.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047681-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : OSIRIS RIZZATO
ADVOGADO : DANIELLA GALVAO IGNEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CURSO VALEPARAIBANO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 00.00.00411-8 A Vr JACAREI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047926-74.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PASY IND/ E COM/ DE BORRACHA E PLASTICO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 87.00.29823-9 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021118-08.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.021118-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL MARIA CURSINO SILVEIRA incapaz
ADVOGADO : EMILIZA FABRIN GONÇALVES
REPRESENTANTE : ANTONIA PEROSSO SILVEIRA
ADVOGADO : EMILIZA FABRIN GONÇALVES
No. ORIG. : 05.00.00132-3 1 Vr LUCELIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021556-34.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.021556-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE PAULO DOS SANTOS
ADVOGADO : SARAY SALES SARAIVA
INTERESSADO : TRANSPORTES EMBOABA LTDA
No. ORIG. : 02.00.00029-9 1 Vr BARUERI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030673-49.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030673-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DEVAIR MARTINS BASTOS
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00113-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038714-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038714-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : VANIA APARECIDA RAMOS incapaz

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

REPRESENTANTE : THIAGO RAMOS DE AQUINO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00049-6 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046724-38.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046724-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00013-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055910-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055910-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAURA COELHO ARAVECHIA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 05.00.00100-0 2 Vr IBITINGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009052-62.2008.4.03.6000/MS
2008.60.00.009052-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS

PROCURADOR : LUIZA CONCI

APELADO : MARCO AURELIO RAMOS CAFFARENA

ADVOGADO : JEANN PHERRE DA SILVA VARGAS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002698-12.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.002698-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : DEVANI CANDIDA DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

: JULIA LOPES PEREIRA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007753-41.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.007753-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : DANIEL MARCELO ARAUJO e outro

: ALESSANDRA DE SOUZA FERREIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011944-32.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.011944-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COATS CORRENTE LTDA
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029694-47.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.029694-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARIA APARECIDA DE PAULA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001585-05.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.001585-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELOISA SERRANO CORREA
ADVOGADO : JOSE THEOPHILO FLEURY e outro
PARTE RE' : A MAHFUZ S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010309-89.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.010309-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARCIA GOULART ROSA MACHADO e outros
: SUELI CARVALHO GOULART
: MARIA OTILIA CARVALHO GOULART
: ODILON CARVALHO GOULART
: RUI CARVALHO GOULART
: CELIA REGINA CARVALHO GOULART
: FATIMA CRISTINA CARVALHO GOULART PANASSOLO
ADVOGADO : CASSIA CRISTINA BOSQUI SALMEN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro
No. ORIG. : 00103098920084036108 2 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006259-11.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.006259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AMERICO MAGRINI
ADVOGADO : MARCELO SOARES MAGNANI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002473-47.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.002473-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : MARCIO RICARDO DE ALMEIDA VIEIRA e outro
: ANDREIA FRIAS HERCULANO VIEIRA
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004203-68.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.004203-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ALICE LUCAS DUZZI
ADVOGADO : KARINA ESSADO e outro
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
PARTE RE' : MUNICIPIO DE FRANCA SP
ADVOGADO : RONALDO XISTO DE PADUA AYLON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.13.002172-6 3 Vr FRANCA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006969-94.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006969-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LANMAR IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.05.018515-0 5 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010657-64.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.010657-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ROBERTO UGOLINI NETO
ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro
PARTE RE' : INBRAC COMPONENTES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.035337-1 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010828-21.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.010828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : LUSINETE BARBOSA SANTOS
ADVOGADO : REINALDO FRANCISCO JULIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CARDINAL NEW YORK DO BRASIL LTDA e outros
: HAMILTON BORGES DE QUEIROZ
: ROGERIO TEILA DE QUEIROZ
: JOSE AMILTON ZULLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.029539-4 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014816-50.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.014816-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ACUSTERMO TRATAMENTO TERMO ACUSTICO LTDA e outro
ADVOGADO : JOAO CARLOS LINS BAIA e outro
AGRAVADO : VALDIR GARCIA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.047649-0 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015895-64.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.015895-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : RAPHAEL ALBOREDO
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 03.00.00118-9 3 Vr CUBATAO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026252-06.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026252-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CONSTRUTORA COVEG LTDA
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ DA COSTA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.19371-0 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028975-95.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028975-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARJA ARTEFATOS TECNICOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUCAS GUIMARAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.17884-4 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029288-56.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029288-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PRINCESA IZABEL AUTO POSTO LTDA

PARTE RE' : DENIS DONIZETI PIRES DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : FRANCISCO CALUZA MACHADO e outro
PARTE RE' : LUIZ SERGIO CASTELO DE MORAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 1999.61.03.001164-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033011-83.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033011-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
AGRAVADO : UILSON LIMA RIOS e outros
: BENVINDO BATISTA DE ALMEIDA
: CICERO PEREIRA ALVES
: DEMIRO BARSOTTI
: NEVITON MEIRA RODRIGUES
: NILSON RODRIGUES

ADVOGADO : EDNA RODOLFO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.025101-0 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035413-40.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035413-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EFA SERVICOS DE VIGILANCIA S/C LTDA e outros
: NILSON VIEIRA DIAS
: SONIA MONTENEGRO DE SOUZA
: ERIVAN DIAS GUARITA

ADVOGADO : EDMUNDO KOICHI TAKAMATSU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.038165-0 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035415-10.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035415-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FABRICADORA DE ESPUMAS E COLCHOES NORTE PARANAENSE LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.008741-5 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035850-81.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035850-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ELETRO METALURGICA EDANCA LTDA
ADVOGADO : CAIO BARROSO ALBERTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.004110-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039487-40.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039487-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARIO HIROSHE e outro
: ANTONIA YAMAOKA
PARTE RE' : SUCUPIRA MOVEIS LTDA
ADVOGADO : ANTONIA ROSA ZACCARINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.043894-4 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040576-98.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040576-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
AGRAVADO : ROBERTO BISPO DE LIRA e outros
: ANTONINA APARECIDA VASQUES DE LIRA
: RONALDO BISPO DE LIRA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.023330-8 23 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040598-59.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ENGEBASE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : ADALBERTO ANDREOTTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.02021-1 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040742-33.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040742-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE MILANEZ JUNIOR
ADVOGADO : LINCOLN FERNANDO BOCCHI
AGRAVADO : SERVICO SOCIAL DE PANORAMA e outro
: VALDA MARIA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP

No. ORIG. : 05.00.00119-7 1 Vr PANORAMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040758-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040758-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : DIOGO CRESSONI JOVETTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 08.00.00591-2 A Vr SUMARE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042602-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042602-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : ANTONIO LUIZ CORREA LAPA
ADVOGADO : FABIO MESQUITA RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE LIMA e outro
PARTE RE' : JOAQUIM DOS SANTOS RIBEIRO espolio
ADVOGADO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : HELENA BRITES RIBEIRO DE CASTRO
ADVOGADO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS e outro
PARTE RE' : MARIA DE LOURDES BRITES RIBEIRO
ADVOGADO : ALCINO CARDOSO JUNIOR e outro
PARTE RE' : MARILIA GOMES DE PINHO e outros
: MARIA GOMES LASCAS
: MARLI GOMES PINHO DA SILVA LOUREIRO
ADVOGADO : ROMULO FEDELI DE TULIO e outro
PARTE RE' : DOMINGOS RIBEIRO
ADVOGADO : VILSON CARLOS DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : WASHINGTON UMBERTO CINEL
ADVOGADO : CLOVIS DE GOUVEA FRANCO e outro
PARTE RE' : SILVIO JOSE RAMOS JACOPETTI
ADVOGADO : OSMAR TENORIO DA SILVA e outro
PARTE RE' : JOAQUIM DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS e outro

PARTE RE' : MARIA ROSA DE JESUS RIBEIRO
ADVOGADO : VILSON CARLOS DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : CLAUDIA ISABEL LUCIANO CINEL
ADVOGADO : CLOVIS DE GOUVEA FRANCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.02.08955-7 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012674-49.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.012674-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIANA ROSA DE MELO

ADVOGADO : FRANCESKA FREITAS DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.01922-2 1 Vr CASSILANDIA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018217-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018217-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZELIA SOARES RODRIGUES

ADVOGADO : JOAO JOSE RIBEIRO

No. ORIG. : 05.00.00001-8 1 Vr PORANGABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022184-86.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022184-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SUELI APARECIDA TELLES DA SILVA

ADVOGADO : MATHEUS VECCHI
REPRESENTANTE : WALMIR FERMIANO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00028-3 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032939-72.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032939-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA CANUTE DOS REIS BENEDETTI
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 08.00.00052-4 1 Vr AMPARO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004902-92.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.004902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : WALTER ROBERTO DE ANDRADE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008116-91.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.008116-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARIA CRISTINA STELMASTCHUK IWANOW

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000327-08.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.000327-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : PAULO SERGIO DE FREITAS e outro
: JOAO BATISTA BENETTON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
No. ORIG. : 00003270820094036111 2 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000757-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000757-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : OUOFER COML/ E INDL/ LTDA e outros
: ADRIANA COSCARELLI
: FERNANDA COSCARELLI
AGRAVADO : NIVALDO DE CURCIO e outro
: DEBORA LIMA DE CURCIO
ADVOGADO : ROGERIO CESAR GAIOZO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.039899-0 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 6285/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.028593-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : EDILE FERREIRA QUENZER CHIAROTTI
ADVOGADO : SIDNEI CASTAGNA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 88.00.43390-1 13 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

00002 DESISTENCIA EM AMS Nº 0608688-71.1995.4.03.6105/SP
96.03.097507-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : EATON LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : DESI 2009197544
RECTE : EATON LTDA
No. ORIG. : 95.06.08688-5 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Eaton Ltda. (fls.328), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls.398/399).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação prejudica o recurso extraordinário interposto pela União.

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

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012829-66.1996.4.03.6100/SP

97.03.020954-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BEGOLDI COM/ PARTICIPACAO E ADMINISTRACAO LTDA e outros
: MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA
: MARISA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : OSMAR SIMOES e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.12829-4 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Nova 10 Participações Ltda. e Begoldi-Comércio, Participação e Administração Ltda. (fl. 344), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiram ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 445/446).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso extraordinário interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto por Nova 10 Participações Ltda. e Begoldi-Comércio, Participação e Administração Ltda., para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Retifique-se a autuação para constar como apelante Nova 10 Participações Ltda., atual denominação de Marisa Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários Ltda.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 DESISTENCIA EM AMS Nº 0012829-66.1996.4.03.6100/SP
97.03.020954-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BEGOLDI COM/ PARTICIPACAO E ADMINISTRACAO LTDA e outros
: MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA
: MARISA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : OSMAR SIMOES e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2010033916
RECTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA
PETIÇÃO : DESI 2010033916
RECTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA
No. ORIG. : 96.00.12829-4 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Desistência da ação mandamental por Marisa Lojas Varejistas Ltda. com a extinção do processo, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil (fls. 391/392).

Às fls. 474/475, a União não concordou com o pedido formulado.

Decido.

A jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que após a sentença não cabe desistência de mandado de segurança sem anuência da parte adversa, verbis:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. DESISTÊNCIA. FALTA DE CONCORDÂNCIA DA PARTE ADVERSA. INVIABILIDADE.

1. Modificada a situação de fato, não há impedimento à apresentação de novo requerimento à autoridade fiscal, tampouco à propositura pela empresa de nova ação lastreada nos acontecimentos supervenientes, em cujos autos poderá ser travada ampla discussão acerca da competência da Receita Federal do Município do Rio de Janeiro/RJ para examinar o pedido de compensação dos créditos de IPI reconhecidos judicialmente.

2. Entretanto, não se revela admissível perseguir o reconhecimento da perda de objeto do mandado de segurança a partir desse novo panorama fático, uma vez que, deduzida em juízo a pretensão e consolidada a relação processual, ficam estabelecidos os estreitos contornos do litígio.

3. Assim sendo, o provimento jurisdicional de mérito externado pela Corte Regional não cai por terra com o simples deslocamento da filial da empresa agravante, de sorte que os efeitos jurídicos desta alteração fática podem ser apreciados em novo feito, mas não nos presentes autos, mormente na via estreita do apelo nobre.

4. A Primeira Seção, recentemente, firmou jurisprudência no sentido de que não é cabível a desistência do mandado de segurança requerida, sem a concordância da parte adversa, em momento posterior à prolação da sentença de mérito. Precedente: AgREsp 889.975/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08.06.09

5. Confirmando-se a reforma da decisão singular que havia equivocadamente homologado o pedido de desistência do mandado de segurança, os autos devem voltar conclusos para o julgamento do recurso especial, que se encontra pendente de análise.

6. Agravo regimental não provido. (grifei)

(AgRg no AgRg no Resp 727353/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, v.u., j. 15/12/2009, DJe 02/02/2010)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO MANDAMUS NESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. ERESP 291.059/PR, REL. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, DJ 24.09.2007. NO MÉRITO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ.

1. A desistência do mandado de segurança pode ser requerida a qualquer tempo, desde que efetuada em momento anterior à prolação da sentença, o que não ocorre nos presentes autos, haja vista que o pedido foi formulado nesta Instância Superior e, ainda, com pedido de extinção do processo sem resolução de mérito. (PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. ERESP 291.059/PR, REL. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, DJ 24.09.2007 e PRECEDENTES DO STF

AGREG NO AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 221.462/SP, REL. MIN. CEZAR PELUSO, DJ 07/08/2007, AR.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, REL. MIN. EROS GRAU, DJ 14/08/2007).

2. Não houve violação ao artigo 535 do CPC, uma vez que o ponto tido como omissis pela recorrente foi efetivamente debatido tanto no acórdão da apelação quanto naquele dos aclaratórios, contudo adotando tese contrária à esposada pelo interessado.

3. Adotar entendimento contrário àquele defendido pelo tribunal de origem implicaria a análise de provas constantes dos autos, o que é vedado, nesta instância Superior pelo enunciado da Súmula 07/STJ.

4. Agravo regimental não provido. (grifei)

(AgRg no Resp 889975/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, v.u., j. 27/05/2009, DJe 08/06/2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. Processo. Desistência independente de assentimento da parte contrária. Inadmissibilidade. Feito já dotado de sentença de mérito, desfavorável ao impetrante. Pendência de recurso. Homologação negada. Provimento parcial do agravo, apenas para cognição do recurso. Não pode o impetrante, sem assentimento da parte contrária, desistir do processo de mandado de segurança, quando já tenha sobrevindo sentença de mérito a ele desfavorável. (grifei)

(AI 221462 AgRg-AgR/SP, Rel., Min. Cezar peluso, Segunda Turma, v.u., j. 07/08/2007, DJe 24/08/2007)

Ante o exposto, indefiro o pedido de desistência do mandado de segurança. Outrossim, proceda Marisa Lojas S/A à juntada, no prazo de 5 (cinco) dias de comprovante de que Paulo Sérgio Borsatto e José Luiz da Silva Cunha, outorgantes da procuração de fl. 466, possuem poderes para representá-la.

Retifique-se a autuação para constar como apelante Marisa Lojas S/A, atual denominação de Marisa Lojas Varejistas Ltda. (fls. 467/472).

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 DESISTENCIA EM AMS Nº 0008581-86.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.042860-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : LLOYDS BANK PLC e outro

ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : DESI 2010037184

RECTE : LLOYDS BANK PLC

No. ORIG. : 98.00.08581-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Lloyds TSB Bank PLC (fls.465/466), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados e o levantamento de saldo remanescente, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia possui poderes específicos para renunciar (fl.467).

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

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto por Lloyds TSB Bank PLC, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, apenas em relação ao litisconsorte renunciante.

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

Prossigam-se os autos em relação à litisconsorte Banco Lloyds S/A.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 RENUNCIA EM AMS Nº 0008371-35.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.053464-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BRASIL DE CARVALHO
: ABRAO LOWENTHAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REN 2009238457
RECTE : BANCO SOFISA S/A
No. ORIG. : 98.00.08371-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Banco Sofisa S/A (fls.567/568), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados e levantamento de saldo remanescente, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl.574).

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

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

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 DESISTENCIA EM REOMS Nº 0004524-59.1997.4.03.6100/SP
1999.03.99.105419-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
PARTE AUTORA : BANCO SCHAHIN CURY S/A e outros
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO
: MARIA CAROLINA PACILEO
PARTE AUTORA : SCHAHIN CURY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS LTDA
: SCHAHIN CURY ADMINISTRACAO E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2010037454
RECTE : BANCO SCHAHIN CURY S/A
No. ORIG. : 97.00.04524-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação pelos litisconsortes Banco Schahin Cury S/A. e Schahin Cury Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S/A. (fls. 226/246), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, bem como a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados, porquanto aderiram ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

A advogada signatária da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 229 e 251).

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

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, apenas em relação aos litisconsortes Banco Schahin Cury S/A. e Schahin Cury Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S/A.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

Prossigam-se os autos quanto ao litisconsorte Schahin Cury Administração e Informática Ltda.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 DESISTENCIA EM AI Nº 0020523-14.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.020523-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : NOVAK BIOLOGICOS LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010000282

RECTE : NOVAK BIOLOGICOS LTDA

No. ORIG. : 00.00.00001-7 1 Vr GARCA/SP

Desistência

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação deve ser formulada diretamente nos autos da ação principal e não nos do agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória, razão pela qual deixo de homologá-la. De outro lado, homologo a desistência do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007804-04.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.037895-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL

ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

SUCEDIDO : NOROESTE LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A

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

No. ORIG. : 98.00.07804-5 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Santander Leasing S.A. Arrendamento Mercantil (fls. 350 e 388), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, conversão em renda em favor da União de parte dos valores depositados no presente feito e posterior levantamento de saldo remanescente, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 389/390 e 391/392).

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

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

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas n.º 105 do Superior Tribunal de Justiça e n.º 512 do Supremo Tribunal Federal. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072856-16.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.072856-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA CELESTE ALVES DE OLIVEIRA -ME e outro
: MARIA CELESTE ALVES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 97.00.00000-4 1 Vr UBATUBA/SP

DECISÃO

À vista da petição de fl. 149, na qual a União informa que não tem interesse no prosseguimento do recurso especial, julgo-o prejudicado por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Publique-se.

Intime-se.

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

00011 MANIFESTACAO EM AC Nº 2002.03.99.040284-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ESPORTE CLUBE SIRIO
ADVOGADO : FABIO KADI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : MAN 2010114964
RECTE : ESPORTE CLUBE SIRIO
No. ORIG. : 95.05.01015-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Esporte Clube Sírio (fls. 444/445), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Decido.

O advogado signatário da renúncia possui poderes específicos para renunciar (fls. 451/452).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto por Esporte Clube Sírio (fls. 396/415), para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, ex vi do que dispõe a Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. No mesmo sentido, confira-se: *PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO*

CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; REsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; REsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e REsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1.143.320/RS - Primeira Seção - Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010, grifei)

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 DESISTENCIA EM AMS Nº 0020011-59.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.020011-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : GUIA MAIS PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : DESI 2010033788
RECTE : GUIA MAIS PUBLICIDADE LTDA
DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Guia Mais Publicidade Ltda. (fls. 768/770), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009.

Decido.

Os advogados signatários da renúncia têm poderes específicos para renunciar (fls. 796/799).

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

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

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas n.º 105 do Superior Tribunal de Justiça e n.º 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071006-38.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.071006-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : WILSON ROBERTO MASSUCATO e outros
: MARCIA HELENA GONCALVES DE ALMEIDA FORMAGGIO
: FRITOPAN IND/ E COM/ DE DERIVADOS DE MANDIOCA LTDA
ADVOGADO : SIDNEI INFORCATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP
No. ORIG. : 92.00.41202-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da petição de fl. 299, na qual a União informa que não tem interesse no prosseguimento do recurso extraordinário, julgo-o prejudicado por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009861-10.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.009861-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : TADEU MARCOS FERREIRA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2005.61.05.000972-1 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

À vista da petição de fl. 216, na qual a União informa que não tem interesse no prosseguimento do recurso especial, julgo-o prejudicado por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 DESISTENCIA EM AGREXT Nº 0015506-16.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015506-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : SION MEDICINA DIAGNOSTICA LTDA
ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : DESI 2010033073
RECTE : SION MEDICINA DIAGNOSTICA LTDA
No. ORIG. : 2005.61.26.001288-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Sion Medicina Diagnóstica Ltda. (fl.475), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl.476).

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

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos de agravo de instrumento e extraordinário interpostos por Sion Medicina Diagnóstica Ltda., para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015958-26.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015958-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BIKER'S STYLE COM/ DE BICICLETAS E ACESSORIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.005524-3 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) violação do artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil;
- b) omissão em apreciar a questão sob a égide dos artigos 1º, inciso I, 2º, 3º, inciso II, 32, inciso II, letra "a", da Lei nº 8.934/94;
- c) a exigência de apresentação do contrato social e a desconsideração dos dados constantes da JUCESP viola a legislação apontada nos embargos declaratórios, questão que surgiu no acórdão embargado.

Sem contrarrazões (fl. 101).

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma RESP 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado feito.

Verifica-se que a fls. 104/105 o juízo *a quo* comunicou a reconsideração da decisão agravada para deferir a inclusão do sócio da empresa no polo passivo da execução fiscal.

Foi esvaziado o objeto do recurso, nos termos do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Reconheço a perda de objeto do presente agravo de instrumento de modo a restar **prejudicada a análise do recurso especial** interposto.

Baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032335-72.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.032335-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PAULO S XAVIER E CIA LTDA e outro
: PAULO SERGIO XAVIER
ADVOGADO : ADNAN SAAB
: ALEXANDRE JUNQUEIRA DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.02.002897-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

À vista da petição de fl. 106, na qual a União informa que não tem interesse no prosseguimento do recurso especial, julgo-o prejudicado por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0001599-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001599-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
AGRAVANTE : ATLAS COPCO BRASIL LTDA e outro
: CHICAGO PNEUMATIC BRASIL LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2002.61.00.004393-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da petição e documento de fls. 1015/1020, que noticia a extinção da processo principal em razão da homologação de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, bem como da baixa definitiva dos autos ao arquivo, conforme consulta realizada no site da Justiça Federal, julgo prejudicado o agravo de instrumento contra decisão denegatória de recurso extraordinário, por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008968-82.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008968-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HOSPITAL SAMARITANO LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2007.61.10.005040-9 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fls. 179/187:

O agravante interpôs este agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, deferiu pelo sistema BACEN-JUD o bloqueio dos valores que possuía em instituições financeiras.

Na petição indicada em epígrafe informa que aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 e, em consequência, a execução fiscal encontra-se suspensa, razão pela qual não tem mais interesse no prosseguimento deste recurso por perda de objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00020 DESISTENCIA EM AI Nº 0012861-81.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.012861-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : CONDUCOBRE S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : DESI 2010013099
RECTE : CONDUCOBRE S/A
No. ORIG. : 2009.61.82.000807-6 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da petição de fl. 130 e da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo da causa (fls. 135/138), as quais informam a extinção da ação principal, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto a agravante aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09, julgo prejudicado os recursos especial e de agravo de instrumento, por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004822-71.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.004822-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NIVALDO TOMINAGA GARCIA -ME
ADVOGADO : HERMES FERRACINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG. : 96.00.00017-0 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

À vista da petição e documentos de fls. 242/244, em que a União noticia a remissão do crédito tributário que originou a execução fiscal e requer sua extinção, julgo prejudicado o recurso especial de fls. 217/235 por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 6309/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002827-80.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.002827-7/SP

APELANTE : RUBENS PASTOR JUVENIS

ADVOGADO : ADRIANA SAVOIA

APELADO : Justiça Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto por RUBENS PASTOR JUVENIS, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, rejeitou as preliminares e, no mérito, deu parcial provimento à apelação, a fim de excluir da dosimetria da pena a causa de aumento prevista no artigo 71 do Código Penal e, por conseguinte, reduzir as sanções penais para três anos de reclusão e pagamento de dez dias-multa (fl. 657). Embargos de declaração conhecidos e rejeitados (fl. 676).

Alega-se afronta ao artigo 156 do Código de Processo Penal, ao argumento de que não foi determinada no curso da instrução a realização de diligências para dirimir dúvidas sobre pontos importantes relativos aos fatos imputados ao recorrente. Aduz-se que, em virtude de erro material quanto à data dos fatos no ofício enviado ao Banco do Estado de São Paulo S/A, a prova pleiteada pela defesa foi prejudicada, bem como que houve cerceamento de defesa, em decorrência do indeferimento do pedido de expedição de ofício à empresa Engeform Construções e Comércio S/C Ltda. Requer-se a absolvição do acusado por insuficiência de prova da autoria.

Contrarrazões, às fls. 299/305, em que se sustenta o não cabimento do recurso, em razão de deficiência da fundamentação e intenção de reexame de prova.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

*PENAL. CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA. ERRO MATERIAL EM OFÍCIO JUDICIAL DECORRENTE DE INFORMAÇÕES INCORRETAS DA DEFESA: INÉRCIA. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA CONSIDERADA DESNECESSÁRIA: CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. NULIDADES INEXISTENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. POTENCIALIDADE LESIVA, MÁ-FÉ E DOLO CONFIGURADOS. AUSÊNCIA DE DANO: IRRELEVÂNCIA. CRIME FORMAL E INSTANTÂNEO. CONDENAÇÃO PELO ART. 289, § 1º MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: CONTINUIDADE DELITIVA: EXCLUSÃO.
1. Se a defesa presta informações incorretas ao Juízo, eventual erro em resposta a ofício judicial expedido a uma instituição bancária a fim de confirmar saque efetuado pelo réu, a requerimento da própria defesa, não constitui causa*

de nulidade do feito, mormente quando não foi o único elemento de prova utilizado para a condenação. Art. 565 do CPP.

2. Nos termos do art. 407 do CPP, o Juiz não é obrigado a deferir a realização de diligências que considere desnecessárias para a formação de sua convicção.

3. Preliminares rejeitadas.

4. Réu condenado pela prática do crime previsto no art. 289, § 1º do CP por ter, na qualidade de proprietário de uma empresa, colocado em circulação notas falsas a fim de efetuar o pagamento dos salários de seus funcionários

5. Materialidade delitiva atestada por auto de exibição e apreensão e laudos de exame pericial que concluíram pela falsidade das cédulas recebidas pelos funcionários.

6. Lesão à fé pública configurada pela potencialidade das cédulas em induzir em erro pessoas de entendimento comum, já que foram recebidas pelos referidos funcionários como autênticas.

7. Autoria incontestada, comprovada pelas declarações do réu, que em nenhum momento contestou a conduta de colocar as cédulas falsas em circulação, bem como pelos depoimentos das testemunhas de acusação.

8. Dolo e má-fé configurados pelas circunstâncias do delito não tendo sido elucidada a origem das cédulas falsas.

9. O crime de moeda falsa é formal, de perigo e instantâneo. Não exige a ocorrência de resultado naturalístico (dano efetivo) para sua configuração, pois tutela a fé pública, bem intangível que corresponde à confiança que a população deposita na moeda corrente do país, cuja consumação ocorre com a mera potencialidade de dano.

10. Condenação mantida.

11. Não incide no caso a causa de aumento de pena relativa à continuidade delitiva. A distribuição das notas falsas foi feita por um funcionário da empresa do réu, que desconhecia a inautenticidade das cédulas. O apelante praticou uma só conduta ao entregar todas as notas falsas apenas uma vez a quem caberia realizar o pagamento individualizado.

12. Pena reduzida para três anos de reclusão e dez dias-multa, no valor unitário estabelecido pela sentença.

13. Manutenção da substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos estabelecidos pela sentença.

14. Preliminares rejeitadas.

15. Apelação a que se dá parcial provimento.

Os embargos de declaração, por sua vez, têm a seguinte ementa:

PENAL E PROCESSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA. ALEGAÇÃO DE OMISSÕES: APRECIÇÃO DE PRELIMINARES DE NULIDADE PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

2. Resta caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.

3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

Não houve o necessário prequestionamento no tocante à questão de afronta ao artigo 156 do Código de Processo Penal, em virtude de não ter sido determinada no curso da instrução a realização de diligências para dirimir dúvidas sobre pontos importantes relativos aos fatos imputados ao recorrente, razão pela qual incide a Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Note-se que a apelação não submeteu o tema à apreciação da turma julgadora sob o enfoque do conteúdo do dispositivo legal citado, razão pela qual o julgado debatido não o enfrentou. De outro lado, dispõe o referido dispositivo legal:

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

I - ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

II - determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

Ressalte-se que, na época em que foi proferida a sentença - 24.05.2007 -, esse artigo vigia na redação anterior à reforma introduzida pela Lei nº 11.690/2008. Portanto, o recorrente incidiu em equívoco ao alegar ofensa a uma norma relativa à prova que ainda não era vigente no período em que foi promovida a instrução probatória. A redação anterior dizia:

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, mas o juiz poderá, no curso da instrução ou antes de proferir sentença, determinar, de ofício, diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

De acordo que esse dispositivo, na situação excepcional em que haja dúvida sobre ponto relevante, cabe ao magistrado decidir se deve tomar a iniciativa na produção de provas. No caso, o Juízo a quo entendeu, pelos motivos expostos na

sentença, que a autoria restou comprovada, portanto, diferentemente do que alega a defesa, a dúvida inexiste, razão pela qual é inaplicável a referida norma à espécie.

Em relação às alegações de nulidade do processo, em virtude de prejuízo à defesa decorrente de erro material quanto à data dos fatos no ofício enviado ao banco, de cerceamento de defesa, em decorrência do indeferimento do pedido de expedição de ofício à empresa Engeform Construções e Comércio S/C Ltda. e de insuficiência de prova da autoria, constata-se que o recurso especial não preenche o requisito formal de interposição, pois não faz indicação precisa do texto legal ofendido, além de não demonstrar em que e como ocorreu eventual violação a dispositivo de lei federal, o que, igualmente, denota deficiência na fundamentação recursal e faz incidir o enunciado da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal. No mesmo sentido, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

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

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

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

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

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

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

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

6. Ilegitimidade ativa do Ministério Público reconhecida.

Precedentes desta Casa Julgadora.

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

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

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

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

Frise-se, ainda, que, ao aduzir insuficiência de prova da autoria, o recorrente pretende o reexame do feito e de seu conjunto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial, na conformidade do que dispõe o Enunciado nº 07 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, assim redigida: *A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Diante do exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002827-80.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.002827-7/SP

APELANTE : RUBENS PASTOR JUVENIS

ADVOGADO : ADRIANA SAVOIA

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra decisão proferida neste tribunal.

O artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, c.c o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, exige que o recorrente, preliminarmente, demonstre a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

O recurso foi interposto tempestivamente, porém não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser admitido.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000687-58.2000.4.03.6110/SP
2000.61.10.000687-6/SP

APELANTE : ANTONIO ADEMAR ROCHA

ADVOGADO : MARIO DEL CISTIA FILHO

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto por ANTONIO ADEMAR ROCHA, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento à sua apelação.

Alega-se contrariedade ao artigo 44, parágrafo 3º, do Código Penal, ao fundamento de que o recorrente faz jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, à vista de que não é reincidente específico.

Contrarrazões, às fls. 489/499, em que se sustenta o não cabimento do recurso pela falta de prequestionamento e ausência de violação a dispositivo de lei federal.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

PENAL. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS.

1. Materialidade comprovada pelo auto de apresentação e apreensão e laudo de exame em moeda.

2. Autoria comprovada pelas circunstâncias do flagrante e pela prova testemunhal.

3. Apelação desprovida.

Não houve o necessário prequestionamento no tocante à matéria objeto do recurso, razão pela qual incide a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça. Note-se que a apelação não submeteu o tema à turma julgadora por meio da apelação, razão pela qual o acórdão não trata da questão.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6317/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2001.61.00.029365-3/SP

APELANTE : MERRILL LYNCH PARTICIPACOES FINANÇAS E SERVICOS LTDA e outro
: MERRILL LYNCH REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PETIÇÃO : REX 2009112665

RECTE : MERRILL LYNCH PARTICIPACOES FINANÇAS E SERVICOS LTDA

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão unânime que decidiu pela observância da Lei nº 9.316/96, que veda a dedução da contribuição social sobre o lucro de sua própria base de cálculo e da base de cálculo do imposto de renda.

Sustenta violação a texto constitucional.

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

Foram ofertadas contra-razões.

Entretanto, não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo. De início, cabe destacar que, com a recente inovação constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/04, denominada de Reforma do Judiciário, devidamente acompanhada pela alteração legislativa infraconstitucional (legal e regulamentar), profundas modificações foram impostas ao regime de admissibilidade dos recursos extraordinários, dado que passou a exigir inclusive a presença da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no processo.

Com efeito, veja-se o que estabelece o art. 102, § 3º, da Carta Magna:

"§ 3º. No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros."

Assim, dando maior grau de concreção ao comando constitucional, a Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual e passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação, determinou que os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender ao novo requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário.

Além disso, a legislação processual disciplinou os denominados processos múltiplos, isto é, a situação em que há multiplicidade de demandas com fundamento em idêntica controvérsia. Tal sistemática é regulamentada no bojo do art. 543-B, do Código de Processo Civil, adiante transcrito:

"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

§ 1º. Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.

§ 2º. Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.

§ 3º. Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.

§ 4º. Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.

§ 5º. O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral."

Nessa linha, a Emenda Regimental nº 21, de 30.04.2007, alterou algumas disposições do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, destacando-se as abaixo transcritas:

"Art. 21. omissis

§ 1º. Poderá o(a) Relator(a) negar seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante ou a Súmula do Tribunal, deles não conhecer em caso de incompetência manifesta, encaminhando os autos ao órgão que repute competente, bem como cassar ou reformar, liminarmente, acórdão contrário à orientação firmada nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

(...)

Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a), de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato aos tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em 5 (cinco) dias, e sobrestar todas as demais causas com questão idêntica.

Parágrafo único. Quando se verificar subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a) selecionará um ou mais representativos da questão e determinará a devolução dos demais aos tribunais ou turmas de juizado especial de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Art. 329. A Presidência do Tribunal promoverá ampla e específica divulgação do teor das decisões sobre repercussão geral, bem como formação e atualização de banco eletrônico de dados a respeito."

Ainda cabe destacar que, no julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, restou deliberado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 18.06.07, que a partir de 03 de maio de 2007 será obrigatória, como preliminar, a afirmação e demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Em virtude das alterações normativas supra delineadas, verifica-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, acentuou-se a característica primordial do Supremo Tribunal Federal de configurar-se como Tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar a relevante e excepcional atividade jurisdicional prestada pelo Excelso Pretório, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 102)

Consideradas estas idéias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, vez que restou reconhecido a hipótese de "repercussão geral" pelo Excelso Supremo Tribunal Federal no **RE nº 582525/ SP**, que traz a mesma controvérsia destes autos, devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final do referido recurso extraordinário.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO DA ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, até pronunciamento definitivo do Colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Certifique-se nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 2001.61.00.029365-3/SP

APELANTE : MERRILL LYNCH PARTICIPACOES FINANÇAS E SERVICOS LTDA e outro
: MERRILL LYNCH REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PETIÇÃO : RESP 2009112662

RECTE : MERRILL LYNCH PARTICIPACOES FINANÇAS E SERVICOS LTDA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal, mantendo decisão monocrática que julgou pela legalidade da aplicação da Lei nº 9.316/96 - art. 1º, que veda a dedução da contribuição social sobre o lucro de sua própria base de cálculo e da base de cálculo do imposto de renda.

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

Tenho que o recurso especial não merece ser conhecido, visto que a decisão recorrida se encontra em absoluta consonância com o que vem reiteradamente decidindo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, inexistindo, destarte, contrariedade ou negativa de vigência à legislação federal.

Com efeito, é pacífico nas Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte o entendimento no sentido de que o art. 1º da Lei 9.316/96, ao vedar a dedução do valor devido a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido para efeito de sua própria base de cálculo, não violou a legislação federal.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 9.316/96. NÃO-CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. O acórdão a quo indeferiu pedido de dedução do valor da contribuição social sobre o lucro para efeito de apuração do lucro real, em face do disposto no art. 1º da Lei nº 9.316/96.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que: - 'A inclusão do valor da contribuição social sobre o lucro na sua própria base de cálculo, bem como na do Imposto de Renda, não vulnera o conceito de renda constante do art. 43 do CTN.

Legalidade da Lei 9.316/96 que, no art. 1º, parágrafo único, vedou a dedução da contribuição social para configuração do lucro líquido ou contábil.' (REsp 661089/PB, 2ª Turma, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 06.03.2006).

- 'O acórdão recorrido está consentâneo com pacífica jurisprudência deste Tribunal que se fixou no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.316/96 não vulnera o conceito de renda estabelecido no art. 43 do Código Tributário Nacional, não autorizando a dedução do valor referente à Contribuição Social Sobre o Lucro da base de cálculo da própria contribuição para apuração do lucro real'. (AgRg no Resp 413972/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 06.02.2006).

- 'A lei vedou a possibilidade de desconto do valor da contribuição social sobre o lucro para apuração do lucro real, bem como para a identificação da base de cálculo da própria contribuição. Essa restrição, data vênua das alegações da recorrente, está em conformidade com as regras gerais tributárias. Não há empeço a que o legislador ordinário imponha limites à dedução das verba dispensada no pagamento de tributos, pois a forma de apuração do montante real, utilizado como base de cálculo da contribuição para as pessoas jurídicas em geral, ficou a seu encargo. (AgRg no REsp 422532/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 05.12.2005).

4. No mesmo sentido: AgRg no Ag 696010/MG, DJ 10.10.2005; Resp 509257/SC, DJ de 15.08.2005; REsp 750178/SC, DJ 15.08.2005; Resp 711579/DF, DJ 01.07.2005; REsp 360688/SC, DJ 01.07.2005; REsp 433411/RS, DJ 18.10.2004.

5. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Min. José Delgado, julgado em 2.8.2007, DJ 20.8.2007.)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - BASE DE CÁLCULO - LEI 9.316/96.

1. Foge à competência do STJ o exame de violação a dispositivo constitucional.

2. Se a questão jurídica discutida no **recurso especial** não foi apreciada pelo Tribunal 'a quo' inadmite-se o **especial**, nos termos da Súmula 282/STF.

3. Não vulnera o conceito de renda, constante do CTN (art. 43), a inclusão do valor da contribuição na base de cálculo da exação.

4. O parágrafo único do art. 1º, da Lei **9.316/96** vedou a dedução da contribuição social quando da apuração do lucro líquido e contábil.

5. **Recurso especial** parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(REsp 814.165/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15.2.2007, DJ 2.3.2007.)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA. ART. 1º DA LEI 9.316/96. LEGALIDADE.

I - Este Sodalício já teve oportunidade de se manifestar acerca da legalidade do art. 1º da Lei nº 9.316/96 que determinou a vedação da dedução da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, na apuração do lucro real, da base de cálculo da própria contribuição e do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica. Precedentes: REsp 784.403/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29/05/06; REsp 799.941/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 05/04/06 e REsp 434.156/PR, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 11/04/05.

II - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 844.901/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 12.10.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. ART. 1º DA LEI Nº 9.316/96. LEGALIDADE. DEDUÇÃO. LUCRO REAL.

1. A instância de origem analisou de modo claro e preciso toda a controvérsia. Não caracteriza insuficiência de fundamentação a circunstância de o acórdão atacado ter solvido a lide contrariamente à pretensão da parte.

2. O artigo 1º da Lei 9.316/96 não vulnera o conceito de renda estabelecido no art. 43 do Código Tributário Nacional, ao vedar a dedução do valor referente à Contribuição Social Sobre o Lucro-CSSL para a identificação da base de cálculo da própria contribuição,

assim como para a apuração do lucro real. Precedentes.

3. **Recurso especial** improvido." (REsp 826.945/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.8.2006)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA - IMPOSSIBILIDADE - LEI 9.316/96. 1. A inclusão do valor da contribuição social sobre o lucro na sua própria base de cálculo, bem como na do Imposto de Renda, não vulnera o conceito de renda constante do art. 43 do CTN.

2. Legalidade da Lei 9.316/96 que, no art. 1º, parágrafo único, vedou a dedução da contribuição social para configuração do lucro líquido ou contábil.

3. **Recurso especial** conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(REsp 665.833/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 8.5.2006)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 9.316/96. NÃO-CABIMENTO. PRECEDENTES.

Omissis.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que:

- 'A inclusão do valor da contribuição social sobre o lucro na sua própria base de cálculo, bem como na do Imposto de Renda, não vulnera o conceito de renda constante do art. 43 do CTN. Legalidade da Lei 9.316/96 que, no art. 1º, parágrafo único, vedou a dedução da contribuição social para configuração do lucro líquido ou contábil'

(REsp nº 661089/PB, 2ª Turma, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 06.03.2006).

Omissis.

3. No mesmo sentido: AgRg no Ag 696010/MG, DJ de 10.10.2005; Resp 509257/SC, DJ de 15.08.2005; REsp 750178/SC, DJ de 15.08.2005; Resp 711579/DF, DJ de 01.07.2005; REsp 360688/SC, DJ de 01.07.2005; Resp 433411/RS, DJ de 18.10.2004.

4. **Recurso** não-provido." (REsp 784.403/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 29.5.2006)

No mesmo sentido: REsp 670.079/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 16.3.2007, p. 336; REsp 814.165/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.3.2007, p. 283.

Ademais verifica-se que a presente matéria já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/2008, que trata do julgamento de recursos repetitivos, no REsp **1.113.159 - AM**, conforme transcrição:

"O presente recurso especial versa a questão referente à possibilidade de dedução do valor referente à CSLL da base de cálculo da própria contribuição para apuração do lucro real e do Imposto de Renda (discussão acerca das bases de cálculo do IRPJ e do CSLL, previstas

nos artigos 43 do CTN, 47 da Lei 4.506/64 e 1º da Lei 9.316/96, além das Leis 6.404/76 e 7.689/88).
Deveras, há multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, inclusive como apontado pelo próprio Tribunal a quo, por isso que submeto o seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", sujeito ao procedimento do artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução n.º 08, de 07.08.2008, do STJ).
Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

- a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;
- b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e
- c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal."

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

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.

1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.

2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).

3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis :

"Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo . Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."

4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).

5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.

6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).

7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.

8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência , no todo ou em parte."

9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

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

"Uma vez tratar-se de recurso representativo da controvérsia, sujeito ao procedimento do artigo 543-C, do CPC, determino, após a publicação do acórdão, a comunicação à Presidência do STJ, aos Ministros dessa Colenda Primeira Seção, aos Tribunais Regionais Federais, com fins de cumprimento do disposto no § 7º, do artigo 543-C, do Codex Processual (arts. 5º, II, e 6º, da Resolução 08/2008)."

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

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

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029365-79.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.029365-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MERRILL LYNCH PARTICIPACOES FINANÇAS E SERVICOS LTDA e outro
: MERRILL LYNCH REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Providencie a Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência a publicação das decisões de fls. 781/788 e 789/792.

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6324/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0047845-76.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.047845-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : CASCADURA INDL/ S/A
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE
: FERNANDO GODOI WANDERLEY
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009130460
RECTE : CASCADURA INDL/ S/A

DECISÃO

Recurso especial interposto por CASCADURA INDL/ S/A, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão da 5ª Turma desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o acórdão apresenta interpretação divergente da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça e por outros tribunais e pleiteia a reforma do *decisum* em relação à prescrição e também quanto aos critérios de aplicação da correção monetária.

Contrarrazões às fls. 272/276.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a

Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0000742-46.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.000742-3/SP

APELANTE : TERRAPLANAGEM E PAVIMENTADORA AMERICANA LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009212179
RECTE : TERRAPLANAGEM E PAVIMENTADORA AMERICANA LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Terraplanagem e Pavimentadora Americana Ltda. e filiais**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformadas, alegam que o *decisum* contraria o artigo 150, §§ 1º e 4º, do Código Tributário Nacional, o artigo 66 da Lei n.º 8.383/91, o artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 e o artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Aduzem, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 612/623.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0018373-64.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.018095-3/SP

APELANTE : DELTA CURSO UNIVERSITARIO S/C LTDA

ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR

: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009211082
RECTE : DELTA CURSO UNIVERSITARIO S/C LTDA
No. ORIG. : 98.00.18373-6 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* contraria o artigo 165 do Código de Processo Civil, bem como os artigos 150, § 1º, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 350/355.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0012218-74.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.012218-0/SP

APELANTE : COML/ GAVASSI LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009213122
RECTE : COML/ GAVASSI LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Comercial Gavassi Ltda.**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram parcialmente conhecidos e, nessa parte, rejeitados.

Inconformado, alega que o *decisum* viola o artigo 535, *caput* e incisos I e II, do Código de Processo Civil, o artigo 150, § 4º, c.c. os artigos 168, incisos I e II, 173, inciso I, e 174, todos do Código Tributário Nacional, bem como a Lei n.º 6.899/81. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 363/366.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso**

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

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

00005 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0024427-18.2000.4.03.6119/SP

APELANTE : PUBLINSTAL S/C LTDA
ADVOGADO : MARIA CECILIA DRUMOND FRAZAO BASTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009210670
RECTE : PUBLINSTAL S/C LTDA

DECISÃO

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

Inconformada, alega que o *decisum* apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 364/365.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0026663-40.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.026663-7/SP

APELANTE : ADECOL IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SANDRA REGINA FREIRE LOPES
: LUIZ CORREA DA SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : RESP 2009141339
RECTE : ADECOL IND/ QUIMICA LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu o direito de compensação entre tributos de mesma natureza, nos moldes da Lei n.º 8.383/91. Opostos embargos de declaração, foram acolhidos para esclarecer a manutenção dos honorários advocatícios.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou o artigo 66 da Lei n.º 8.383/91, o artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, os artigos 161 e 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, bem como o artigo 20 do Código de Processo Civil. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 475/478.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O litígio dos autos resume-se em definir o critério para contagem do prazo prescricional para a compensação de indébitos nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, bem como a legislação aplicável à compensação ora postulada.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

No que tange à compensação tributária, o Superior Tribunal de Justiça considerou que o regime jurídico a ser aplicado é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda, conforme entendimento exarado por ocasião do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, conforme a Lei n.º 11.672/2008. Assim, nos termos do paradigma, tal instituto é regido, cronologicamente, pelos seguintes atos normativos: Lei n.º 8.383, de 30.12.1991, que autorizou a compensação entre tributos da mesma espécie; Lei n.º 9.430, de 27.12.1996, que admitiu a compensação entre quaisquer tributos e/ou contribuições federais mediante prévia autorização da Secretaria da Receita Federal; Lei n.º 10.637, de 30.12.2002, que tornou possível a compensação tributária independentemente do destino de suas arrecadações. Oportuno destacar a ementa do julgado do referido paradigma:

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua

- concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
 3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
 5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
 7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de Documento: 7569264 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado -DJ: 01/02/2010 Página 1 de 3 tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
 8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
 10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
 11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
 12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
- (...)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
 17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifei) (RE nº 1.137.738 - SP)

O decisum afronta a orientação do **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP** quanto à questão do regime adotado na compensação tributária pois, proposta a ação em 01.12.2000, deveria ter aplicado o disposto no artigo 74 da Lei n.º 9.430/96. Desse modo, a situação é de devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0031657-76.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.012293-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : A ROSSI E FILHOS LTDA
ADVOGADO : ELCIO CAIO TERENCE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009209169
RECTE : A ROSSI E FILHOS LTDA
No. ORIG. : 97.00.31657-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo contribuinte, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração pelo INSS e pelo contribuinte, os primeiros foram acolhidos e os outros rejeitados.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º, 156, inciso VII, 168, *caput* e inciso I, e 170- A do Código Tributário Nacional, bem como as Leis n.º 9.032/95 e 9.129/95 e o artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 350/353.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos

sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

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

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

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

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

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

STJ 08/2008 - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0041061-20.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.021003-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : REI DA DUQUE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROGERIO MAURO D AVOLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009211031
RECTE : REI DA DUQUE IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 98.00.41061-9 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Rei da Duque Indústria e Comércio Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão da 5ª Turma desta corte, que acolheu a preliminar de prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º, 156, inciso VII, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional., bem como o artigo 89, § 3º, da Lei 8.212/91. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 498/501.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

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

00009 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0009273-80.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.009273-8/SP

APELANTE : FADEMAC S/A
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : RESP 2009212220
RECTE : FADEMAC S/A
DECISÃO

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

Inconformada, alega que o *decisum* contraria o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, o artigo 150, § 4º, c.c. os artigos 156, inciso VII, e 168, todos do Código Tributário Nacional, bem como o artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 439/443.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0014489-22.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.014489-1/SP

APELANTE : GUTENBERG MAQUINAS E MATERIAIS GRAFICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE EDSON CARREIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009221844
RECTE : GUTENBERG MAQUINAS E MATERIAIS GRAFICOS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Gutemberg Máquinas e Materiais Gráficos Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão da 5ª Turma desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal (fls. 344/357).

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 535, incisos I e II, do Código Processo Civil. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões em que se sustenta a não admissão do recurso por ausência de pressupostos e seu total improvimento (fls. 401/402).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0008406-81.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.008406-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EQUIPALCOOL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : MELISSA BERNUZZI e outro
SUCEDIDO : VROM REPRESENTACOES PROJETOS E ASSESSORIA TECNICA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009148697
RECTE : EQUIPALCOOL SISTEMAS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Equipalcool Sistemas Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão de Turma desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

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

Contrarrrazões apresentadas às fls. 226/229.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008. - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0004814-08.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.004814-8/SP

APELANTE : SARJA TEXTIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro
SUCEDIDO : MARKETEXTIL IND/ E COM/ E REPRESENTACOES LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009129064
RECTE : SARJA TEXTIL IND/ E COM/ LTDA
DECISÃO

Recurso especial interposto por Sarja Têxtil - Indústria e Comércio Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 150, §§1º e 4º, 156, inciso VII, 167, 168, inciso I, 170-A, 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o artigo 66 da Lei n.º 8.383/91, os artigos 19, 20 e 33 do Código de Processo Civil, os artigos 4º e 39 da Lei n.º 9.250/95, o artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, a Lei n.º 8.177/91 e a Lei n.º 10.637/02. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação aos temas.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 706/713.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000278-96.2002.4.03.6115/SP

2002.61.15.000278-4/SP

APELANTE : FARMACEUTICA SILVEIRA LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2009220180
RECTE : FARMACEUTICA SILVEIRA LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Farmacêutica Silveira Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão da 5ª Turma desta corte, que manteve a sentença que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 106, 150, §4º, 156, inciso VII, 165, inciso I, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 314).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6327/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009232-17.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.009232-9/SP

AGRAVANTE : DISCAM DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : ARTUR BARBOSA PARRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 99.00.00039-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Discam Distribuidora de Bebidas Ltda**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo de instrumento apresentado em execução por reputá-lo deserto.

Alega-se:

a) ofensa aos artigos 1º, § 1º, da Lei Federal nº 9.289/96;

b) a presente ação tramita na Justiça estadual e, quando da vigência da Lei local nº 4.952/85, esta não sujeitava a preparo o recurso de agravo de instrumento. Considere-se portanto que, ainda que no exercício da jurisdição federal, a lei estadual deve ser observada.

Sem contrarrazões. (fl. 165)

DECIDO.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO INICIAL. AUSENCIA. DESERÇÃO. LEI Nº 9.289/96, ARTIGO 1º, §1º. INAPLICABILIDADE.

- 1. A partir da vigência da Lei n.º 8.950/94 e conforme preceitua o art. 511 do CPC, que é regra geral para todos os recursos, o agravante no momento da interposição do agravo de instrumento deve efetuar o preparo.*
- 2. Nos termos do artigo 525, inciso II, §1º do CPC, na redação que lhe deu a Lei nº 9.289/96, a petição de agravo de instrumento deve vir instruída com o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno.*
- 3. O disposto no artigo 1º, §1º da Lei nº 9.289, de 04.07.96 não se aplica à espécie, porquanto o agravo de instrumento é processado no Tribunal "ad quem", a quem compete exclusivamente o juízo de admissibilidade deste recurso.*
- 4. Ressalvo que havendo motivo justificável, como no caso de expediente bancário já encerrado, deverá o agravante efetuar o preparo no dia útil seguinte, sob pena de deserção.*
- 5. Agravo Regimental a que se nega provimento." (fl. 139)*

O julgado hostilizado negou provimento a agravo de instrumento, apresentado em execução fiscal por reputá-lo deserto, em razão da ausência do recolhimento do preparo. A recorrente, por sua vez, pretende a reforma do aresto sob o fundamento de ofensa ao artigo 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, dispositivo que disciplina a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça estadual, no exercício da jurisdição federal e a isenta, no caso, do pagamento dessas custas. Diante das razões aqui expendidas, verifica-se a plausibilidade das alegações, as quais vão ao encontro de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. TEMA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. SERVIÇOS JUDICIÁRIOS ESTADUAIS. UTILIZAÇÃO. JURISDIÇÃO FEDERAL. CUSTAS JUDICIAIS. CABIMENTO. ART. 1º, § 1º, DA LEI N. 9.289/96. ART. 7º DA LEI N. 9.289/96. INAPLICABILIDADE.

- 1. O recurso especial não é sede própria para o exame de temas constitucionais.*
 - 2. Quando o acórdão embargado não apresenta omissão, contradição ou obscuridade, a rejeição dos embargos de declaração não implica ofensa ao preceito inscrito no art. 535, I e II, do CPC.*
 - 3. Não há violação do art. 535 do CPC quando o acórdão embargado, de forma expressa e congruente, dirimi as questões suscitadas.*
 - 4. Valendo-se dos serviços judiciários estaduais no exercício de jurisdição federal, devem as partes, a teor do disposto no art. 1º, § 1º, da Lei n. 9.289/96, sujeitarem-se às custas e aos emolumentos judiciais, a menos que exista lei local que os isente.*
 - 5. O art. 7º da Lei n. 9.289/96 tem aplicação apenas no âmbito da Justiça Federal, não incidindo, portanto, em feitos de competência federal delegada exercida por juiz estadual.*
 - 6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.*
- (REsp 587935 / AL, Relator(a) Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., DJe 26/02/2007 p. 572) grifei

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

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

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042300-74.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.042300-0/SP

AGRAVANTE : IVAN FABIO DE OLIVEIRA ZURITA
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ABREU SAMPAIO e outros
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : MECANICA INDL/ PIRAMID LTDA e outros
: JULIANA LANDGRAF MANSUR
: CLARISSA LANDGRAF MANSUR
: WILSON ROBERTO ROZADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG. : 07.00.00394-0 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Ivan Fábio de Oliveira Zurita**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal apresentado em face de decisão singular que julgou agravo de instrumento deserto.

Alega-se:

- a) ofensa aos artigos 511 e 525, § 1º, do Código de Processo Civil e artigos 1º, § 1º, e 9º da Lei Federal nº 9.289/96;
- b) o recurso de agravo de instrumento foi interposto em observância à Lei estadual nº 11.608/2003 por se tratar de ação em trâmite na Justiça estadual, a qual não sujeita o pagamento da taxa judiciária em agência da Caixa Econômica Federal.
- c) o recorrente recolheu duplamente as custas processuais, de modo que inexistente prejuízo ao erário, pois certamente os valores ingressam nos cofres públicos.
- d) apresenta julgados a fim de comprova o dissídio jurisprudencial.

Em contrarrazões sustenta-se que o *decisum* encontra-se amparado pela legislação pertinente, além de estar afinado à jurisprudência de nossos tribunais.

DECIDO.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. RECURSO AJUIZADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. REMESSA DOS AUTOS. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE PREPARO DE ACORDO COM O REGIME DE CUSTAS RESPECTIVO. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. DESERÇÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Embora o agravo de instrumento tenha sido ajuizado erroneamente no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a remessa dos autos a este Tribunal faz com que o recurso sujeite-se ao regime de custas respectivo, não eximindo o agravante do recolhimento do preparo recursal de acordo com a legislação vigente.

3. No caso dos autos, o recolhimento do porte de remessa e retorno em agência diversa da CEF implica deserção do agravo de instrumento.

4. Agravo legal não provido. " (fl. 277)

O julgado hostilizado negou provimento a agravo legal apresentado em face de decisão singular que julgou deserto agravo de instrumento, apresentado em execução fiscal, em razão do recolhimento do preparo em agência diversa da Caixa Econômica Federal. O recorrente, por sua vez, pretende a reforma do aresto sob o fundamento de ofensa ao artigo 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, dispositivo que disciplina a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça estadual, no exercício da jurisdição federal. Aduz, portanto, que efetuou o depósito da taxa judiciária em cumprimento à respectiva lei local. Diante das razões aqui expendidas, verifica-se a plausibilidade das alegações da parte, as quais vão ao encontro de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. TEMA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. SERVIÇOS JUDICIÁRIOS ESTADUAIS. UTILIZAÇÃO. JURISDIÇÃO FEDERAL. CUSTAS JUDICIAIS. CABIMENTO. ART. 1º, § 1º, DA LEI N. 9.289/96. ART. 7º DA LEI N. 9.289/96. INAPLICABILIDADE.

1. O recurso especial não é sede própria para o exame de temas constitucionais.

2. Quando o acórdão embargado não apresenta omissão, contradição ou obscuridade, a rejeição dos embargos de declaração não implica ofensa ao preceito inscrito no art. 535, I e II, do CPC.

3. Não há violação do art. 535 do CPC quando o acórdão embargado, de forma expressa e congruente, dirimi as questões suscitadas.

4. Valendo-se dos serviços judiciários estaduais no exercício de jurisdição federal, devem as partes, a teor do disposto no art. 1º, § 1º, da Lei n. 9.289/96, sujeitarem-se às custas e aos emolumentos judiciais, a menos que exista lei local que os isente.

5. O art. 7º da Lei n. 9.289/96 tem aplicação apenas no âmbito da Justiça Federal, não incidindo, portanto, em feitos de competência federal delegada exercida por juiz estadual.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(REsp 587935 / AL, Relator(a) Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., DJe 26/02/2007 p. 572) grifei

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6338/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

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

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

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0029505-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029505-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

AGRAVANTE : IRINEU APARECIDO CODOLO

ADVOGADO : MARLI ROMERO DE ARRUDA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2009.61.83.009799-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por IRINEU APARECIDO CODOLO contra decisão singular proferida nos autos do processo nº 2009.61.83.009799-9, consubstanciada na negativa de seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

O agravante fundamenta o recurso com base nos artigos 524 e seguintes do Código de Processo Civil, e pede a remessa do instrumento ao Superior Tribunal de Justiça.

À míngua de classificação possível, o recurso foi cadastrado como Agravo de Instrumento em Recurso Extraordinário Cível (AGREXT).

DECIDO.

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão singular, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Cabível, em tais casos, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso (CPC, art. 557, § 1º). Esgotada a instância ordinária, abre-se oportunidade para recurso especial ou extraordinário. Ocorre que o recorrente optou por manejar o presente recurso endereçado ao Superior Tribunal de Justiça.

Por se tratar de erro primário, inaplicável à espécie o princípio da fungibilidade recursal. Ante a manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, apensem-se os autos e, em seguida, encaminhem-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Desembargador Federal

Expediente Nro 6339/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

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

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

00001 MANIFESTACAO EM AGRESP Nº 0019042-98.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019042-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

AGRAVANTE : HENKEL LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ARIBONI

SUCEDIDO : NOVAMAX TECHNOLOGIES ANTI CORROSIVOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : MAN 2009241275
RECTE : HENKEL LTDA
No. ORIG. : 2008.03.99.020873-1 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

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

Apensem-se estes autos aos da ação n.º 2008.03.99.020873-1.

Publique-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RETIFICACAO EM AGREXT N° 0022469-40.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.022469-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : SERVICO MEDICO CIRURGICO DE SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : RETI 2010041682
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2004.61.00.008921-2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

À vista do erro material à fl. 240, proceda-se à alteração do nome do renunciante, para que conste Serviço Médico Cirúrgico de São Paulo Ltda. no lugar de Carlos Roberto Faccina, modificação que passará a integrar a decisão de fls. 240/242.

Após, remetam-se os autos ao juízo de origem, para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

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

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL N° 0008667-
72.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.008667-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
AGRAVANTE : CIA AGRICOLA SONORA ESTANCIA
ADVOGADO : ARNALDO CONCEICAO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 2001.60.00.002408-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo os pedidos de renúncia ao direito sobre que se funda a ação e o de desistência dos recursos extraordinário e de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem da ação principal para apensamento.

Anote-se a alteração de denominação social da agravante (fls. 125/126).

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0033382-81.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.033382-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

AGRAVANTE : CIA AGRICOLA SONORA ESTANCIA

ADVOGADO : ARNALDO CONCEICAO JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 98.03.063775-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo os pedidos de renúncia ao direito sobre que se funda a ação e o de desistência dos recursos extraordinário e de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem da ação principal para apensamento.

Anote-se a alteração de denominação social da agravante (fls. 332/333).

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6340/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 PROCURACAO EM AC Nº 0020873-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020873-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : HENKEL LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ARIBONI

SUCEDIDO : NOVAMAX TECHNOLOGIES ANTI CORROSIVOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : PROC 2010127889
RECTE : HENKEL LTDA
No. ORIG. : 96.00.00270-3 1 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Verifica-se dos autos que à procuradora Renata Pereira de Queiroz Guimarães não foi outorgada procuração por Henkel Ltda., de sorte que não possui poderes para substabelecer, como o fez às fls. 130/132. Dessa forma, proceda a Henkel Ltda. à juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, de procuração aos seus patronos com poderes especiais e expressos para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

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

Expediente Nro 6341/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 COPIAS EM AMS Nº 0017718-10.1989.4.03.6100/SP
97.03.064213-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TRW AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES
: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA

SUCEDIDO : FREIOS VARGA S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : COPI 2010142493
RECTE : TRW AUTOMOTIVE LTDA
No. ORIG. : 89.00.17718-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por TRW Automotive Ltda. (fls. 288/290), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

Os advogados signatários da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 334/336).

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

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

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6342/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0030837-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030837-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : COSAN S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 00132598520054036105 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por COSAN S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO. Requer a concessão de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário que interpôs nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 2005.61.05.013259-2, por meio do qual pretende seja reconhecida a inexigibilidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 22-A da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 10.256/01, incidente sobre as receitas de suas exportações, realizadas por meio de *tradings*, consoante impõe a Instrução Normativa MPS/SRP nº 3, de 14/07/05, artigo 245, §§ 1º e 2º. Relata que, em primeiro grau, obteve a segurança, porém, nesta corte, o apelo da União Federal e a remessa oficial foram providos. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Sustenta, em síntese, que:

- a) a medida cautelar é cabível, a teor do artigo 800 do CPC, e a competência para apreciá-la é do Vice-Presidente, enquanto pendente a admissibilidade dos recursos excepcionais e verificados os requisitos do *fumus boni juris* e *periculum in mora*;
- b) o direito invocado é plausível, porquanto a instrução normativa mencionada extrapolou o poder regulamentar e viola o art. 3º do DL nº 1.248/72, que assegura ao produtor-vendedor os mesmos benefícios fiscais concedidos à exportação, nas operações realizadas por intermédio de *trading*. Aduz que matéria é controvertida neste tribunal regional e não foi ainda apreciada pelas cortes superiores;
- c) o *periculum in mora* está também configurado, pois deixou de recolher a exação e, se não obtiver o efeito suspensivo, poderá ser cobrada pelo fisco, com as consequências decorrentes.

Decido.

Primeiramente, os recursos especial e extraordinário ainda não foram processados, de modo que pendem os respectivos juízos de admissibilidade. Inegável o cabimento da medida cautelar, *in casu*, a teor da Súmula 634 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual a competência dos tribunais superiores para análise da medida cautelar, com objetivo de atribuir efeito suspensivo aos recursos excepcionais, somente ocorrerá após seu exame pelo tribunal *a quo*.

O acórdão impugnado está assim ementado:

CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PRODUÇÃO RURAL. ART. 22-A DA LEI Nº 8.212/91. AS EXPORTAÇÕES INDIRETAS POR MEIO DE 'TRADING COMPANIES' NÃO GOZAM DA IMUNIDADE PREVISTA NO ARTIGO 149, § 2º, INC. I, DA CF. INSTRUÇÃO NORMATIVA MPS/SRP Nº 03/2005.

1. Somente se pode considerar como exportação a operação comercial que implique a remessa da mercadoria a pessoa física ou jurídica estabelecida em outro país. Não há como ampliar esse conceito para abarcar uma operação que ocorre entre empresas sediadas em território nacional, ainda mais quando a que recebe o produto pode dar-lhe outro destino, não se sabendo ao certo se a mercadoria, veio a ser exportada pela trading company que a adquiriu do impetrante. Prova, aliás, impossível de se fazer documentalmente, dada a natureza fungível do açúcar.

2. A Instrução Normativa MPS/SRP nº 03/2005 apenas determina a correta interpretação do art. 149, §2º, I da Constituição da República sem inovar no ordenamento jurídico.

3. Remessa oficial e recurso da União providos.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados nos termos seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ao contrário do que sustenta a embargante, a afirmação feita no acórdão, quanto à impossibilidade de comprovação documental da exportação de açúcar vendido por ela às trading companies, serviu como fundamento à assertiva de que tal venda não poderia ser considerada como operação de exportação, não havendo incursão em pedido não formulado.

2. O acórdão ora recorrido não incorreu na alegada omissão, tendo, inclusive, confrontado expressamente a IN 03/2005 com a Constituição Federal.

3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

4. Mesmo quando manejados com o objetivo declarado de prequestionamento, os embargos de declaração somente são procedentes quando demonstrarem apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar.

5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

Evidencia-se que este tribunal entendeu que somente pode se considerar exportação a operação comercial que resulte a remessa de mercadoria para outro país e que o conceito não pode ser ampliado para abarcar a venda para as chamadas *tradings companies*, porquanto não há certeza do destino da mercadoria, prova, ademais, impossível de ser realizada documentalmente, à vista da fungibilidade do açúcar. Concluiu, assim, que foi adequada a regulamentação do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal pela Instrução Normativa MPS/SRP nº 3, de 14/07/05, artigo 245, §§ 1º e 2º, *verbis*:

"Art. 245. Não incidem as contribuições sociais de que trata este Capítulo sobre as receitas decorrentes de exportação de produtos, cuja comercialização ocorra a partir de 12 de dezembro de 2001, por força do disposto no inciso I do § 2º do art. 149 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001.

§ 1º. Aplica-se o disposto neste artigo exclusivamente quando a produção é comercializada diretamente com adquirente domiciliado no exterior.

§ 2º. A receita decorrente de comercialização com empresa constituída e em funcionamento no país é considerada receita proveniente de comércio interno e não de exportação, independentemente da destinação."

Transcrevo o dispositivo constitucional para facilitar a compreensão:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º omissis

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Deflui do texto que a imunidade de incidência de contribuições previdenciárias está diretamente vinculada às receitas resultantes da exportação. Em consequência, salvo melhor juízo, não se pode afirmar que a regulamentação fiscal extrapolou a previsão constitucional, na medida em que a venda para as empresas exportadoras não gera receita dessa natureza. Tanto assim que foi preciso o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.248/78, invocado pela requerente, assegurar a vantagem aos produtores-vendedores:

Art.1º - As operações decorrentes de compra de mercadorias no mercado interno, quando realizadas por empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, terão o tratamento tributário previsto neste Decreto-Lei.

Parágrafo único. Consideram-se destinadas ao fim específico de exportação as mercadorias que forem diretamente remetidas do estabelecimento do produtor-vendedor para:

- a) embarque de exportação por conta e ordem da empresa comercial exportadora;*
- b) depósito em entreposto, por conta e ordem da empresa comercial exportadora, sob regime aduaneiro extraordinário de exportação, nas condições estabelecidas em regulamento.*

Art. 2º - O disposto no artigo anterior aplica-se às empresas comerciais exportadoras que satisfizerem os seguintes requisitos mínimos:

I - Registro especial na Carteira de Comércio Exterior do Banco do Brasil S/A. (CACEX) e na Secretaria da Receita Federal, de acordo com as normas aprovadas pelo Ministro da Fazenda;

II - Constituição sob forma de sociedade por ações, devendo ser nominativas as ações com direito a voto;

III - Capital mínimo fixado pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 1º - O registro a que se refere o item I deste artigo poderá ser cancelado, a qualquer tempo, nos casos:

- a) de inobservância das disposições deste Decreto-Lei ou de quaisquer outras normas que o complementem;*
- b) de práticas fraudulentas ou inidoneidade manifesta.*

§ 2º - Do ato que determinar o cancelamento a que se refere o parágrafo anterior caberá recurso ao Conselho Monetário Nacional, sem efeito suspensivo, dentro do prazo de 30 (trinta) dias, contados da data de sua publicação.

§ 3º - O Conselho Monetário Nacional poderá estabelecer normas relativas à estrutura do capital das empresas de que trata este artigo, tendo em vista o interesse nacional e, especialmente, prevenir práticas monopolísticas no comércio exterior.

Art. 3º - São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o artigo 1º deste Decreto-lei, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação, à exceção do previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 491, de 05 de março de 1969, ao qual fará jus apenas a empresa comercial exportadora. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.894, de 1981)

Diferentemente do que alega, em princípio, a regra não aproveita à requerente, porquanto há previsão legal de benefícios fiscais somente para o pagamento de PIS/PASEP e COFINS, *ex vi* das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente, não das contribuições previdenciárias às quais não quer se submeter. Em situação análoga, destaco voto da Ministra Eliana Calmon acerca da interpretação das isenções:

"A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON (Relatora): Cuida-se de ação anulatória na qual se visa a exclusão das receitas decorrentes de exportação da base de cálculo do PIS, sob fundamento de que as vendas internas a *trading companies* equipara-se às vendas para exportação. Com efeito, a Corte regional refutou a pretensão consoante as seguintes premissas:

omissis

Como salientado na origem, as isenções não podem ser interpretadas extensivamente, sob pena de ferir o princípio republicano, pelo qual as incidências tributárias, bem como as renúncias fiscais, devem ser interpretadas restritivamente, de modo a fazer prevalecer a vontade do povo expressa por meio de seus representantes.

O art. 5º da Lei 7.714/88 prescreve condição para a exclusão das receitas decorrentes de vendas para exportação da base de cálculo do tributo, qual seja, a venda da mercadoria à pessoa jurídica comercial exportadora, remetendo ao Decreto-lei 1.248, de 1972 sua definição:

Art. 1º As operações decorrentes de compra de mercadorias no mercado interno, quando realizadas por empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, terão o tratamento tributário previsto neste Decreto-lei.

Parágrafo único. Consideram-se destinadas ao fim específico de exportação as mercadorias que forem diretamente remetidas do estabelecimento do produtor-vendedor para:

- a) embarque de exportação por conta e ordem da empresa comercial exportadora;*
- b) depósito em entreposto, por conta e ordem da empresa comercial exportadora, sob regime aduaneiro extraordinário de exportação, nas condições estabelecidas em regulamento.*

Art. 2º O disposto no artigo anterior aplica-se às empresas comerciais exportadoras que satisfizerem os seguintes requisitos mínimos:

I - Registro especial na Carteira de Comércio Exterior do Banco do Brasil S.A. (CACEX) e na Secretaria da Receita Federal, de acordo com as normas aprovadas pelo Ministro da Fazenda;

II - Constituição sob forma de sociedade por ações, devendo ser nominativas as ações com direito a voto;

III - Capital mínimo fixado pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 1º O registro a que se refere o item I deste artigo poderá ser cancelado, a qualquer tempo, nos casos:

- a) de inobservância das disposições deste Decreto-lei ou de quaisquer outras normas que o complementem;*
- b) de práticas fraudulentas ou inidoneidade manifesta.*

§ 2º Do ato que determinar o cancelamento a que se refere o parágrafo anterior caberá recurso ao Conselho Monetário Nacional, sem efeito suspensivo, dentro do prazo de 30 (trinta) dias, contados da data de sua publicação.

§ 3º O Conselho Monetário Nacional poderá estabelecer normas relativas à estrutura do capital das empresas de que trata este artigo, tendo em vista o interesse nacional e, especialmente, prevenir práticas monopolísticas no exterior.

Art. 3º São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o artigo 1º deste Decreto-lei, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação.

Cumpra, pois, ao recorrente demonstrar que vendeu suas mercadorias às empresas que se subsumem à definição legal e não buscar estender o conceito prescrito em lei a empresas que não satisfazem as exigências normativas.

Igualmente não socorre o recorrente a vigência do Ato Declaratório n. 7/1990, pois a legislação posterior revogou-o tacitamente, na medida em que disciplinou de forma diversa a matéria nele abordada, não se podendo inferir da aludida norma complementar a conduta empreendida pela recorrente, pois apenas declara que o disposto no art. 5º da Lei 7.714, de 29 de dezembro de 1988, alcança as receitas de venda, no mercado interno, equiparadas à exportação e não que as vendas realizadas a empresas que não se adequem ao conceito de empresas comerciais exportadoras, nos termos do Decreto-lei 1.248/72, equiparam-se às receitas de vendas para exportação.

Com estas considerações, nego provimento ao recurso especial."

(STJ; REsp nº 1074015; Rel. Min. Eliana Calmon; Segunda Turma; DJe 14/09/09;)

Relativamente ao argumento de que há precedente da 3ª Turma deste tribunal que acolheu idêntica pretensão, do ponto de vista dos recursos excepcionais, é irrelevante, pois não há previsão de cabimento para uniformizar jurisprudência de órgão fracionário da própria corte.

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

No caso dos autos, não está demonstrada a relevância jurídica do pedido cautelar. Em consequência, descabe examinar o requisito de ocorrência de lesão grave ou de difícil reparação, porquanto, por si só, não justifica a concessão da medida.

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

Ante o exposto, indefiro a medida cautelar.

Intime-se.

Apense-se ao principal.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0031652-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031652-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : RETIFICA REPAMO LTDA

ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 00305295519964036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada pelo RETIFICA REPAMO LTDA para que seja concedido efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário que interpôs. Relata que discute na ação originária (nº 2000.03.99.071786-9) a exigibilidade do imposto de renda sobre distribuição de lucros apurados no final do exercício aos sócios quotistas, *ex vi* do artigo 35 da Lei nº 7.713/88.

Verifica-se que foram acostados apenas a procuração e o contrato social. Assim, primeiramente, emende o requerente a inicial, no prazo de dez dias, com a juntada de cópias das peças da ação originária que permitam examinar a pretensão, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil.
Intime-se.

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

Expediente Nro 6343/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RENUNCIA EM AC N° 0034177-62.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.034177-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : JOAO BOSCO DE OLIVEIRA e outro
: IZETE FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
PETIÇÃO : REN 2010168198
RECTE : JOAO BOSCO DE OLIVEIRA
DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por João Bosco de Oliveira e Izete Ferreira de Oliveira (fls. 278/279), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram o acordo extrajudicial.

Decido.

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo dos renunciantes (fl. 279).

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

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto (fls. 249/273), para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo *a quo*.

Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, *caput*, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Publique-se.

Intime-se.

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007264-33.1996.4.03.6000/MS
2008.03.99.007118-0/MS

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
APELADO : VERA MARIA GARGIONI ADAMES e outro
: WALTER SCHELEDER ADAMES
ADVOGADO : JOAO ROBERTO GIACOMINI e outro
No. ORIG. : 96.00.07264-7 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por **Vera Maria Gargioni Adames e Walter Scheleder Adames** (fls. 418/420 e 424/425), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram acordo extrajudicial com a CEF.

Decido.

A renúncia é manifestada pelo advogado com a concordância dos renunciantes (fl. 418/420 e 424/425).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação prejudica o recurso especial interposto pela CEF.

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 6344/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 DESISTENCIA EM AC Nº 0000898-66.1996.4.03.6100/SP
2007.03.99.037399-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BANCO TRICURY S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : DESI 2009237537
RECTE : BANCO TRICURY S/A
No. ORIG. : 96.00.00898-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação por Banco Tricury S/A (fl. 184), única e exclusivamente quanto à discussão referente à Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, relativa aos meses de janeiro a junho de 1995, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009, e desistência da ação, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC, quanto aos fatos geradores ocorridos de julho a dezembro de 1995.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 185/187).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação, quando parcial, implica a desistência em parte dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer nos termos requeridos.

Ante o exposto, **homologo a renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação e a desistência parcial do recurso extraordinário interposto por Banco Tricury S/A, apenas no tocante à discussão sobre a Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, relativa aos meses de janeiro a junho de 1995, consoante pleiteado.**

Outrossim, **deixo de homologar a desistência parcial da ação pleiteada, em relação ao período de julho a dezembro de 1995, nos termos do inciso VIII do artigo 267 do Código de Processo Civil.** Tal dispositivo estabelece que o processo é extinto, sem resolução de mérito, quando o autor desistir da ação. Ressalte-se, entretanto, que, após a prolação da sentença, descabe a desistência da ação, conforme notas citadas ao parágrafo 4º do artigo 267, na obra de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, *in* "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 40ª edição, Ed. Saraiva.

Assim, intime-se o requerente para esclarecer se desiste do recurso extraordinário interposto, nos termos do artigo 501 do CPC.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 2469/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0098437-81.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.098437-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
RÉU : ANAXIMO PEREIRA DA SILVA FILHO e outros
: ANTONIO DE OLIVEIRA
: CELSO BETTANIM RODELLA
: JOSE CARLOS DOS SANTOS
: PATRICIO RODRIGUES NETTO
: ROBINSON CARLOS MENZOTE
: RICARDO GUIMARAES MARTINS
: RUBENS DANIEL LEMES
: VALDIR AMADO DA SILVA
: VITOR FONTES CARDOSO

ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI

No. ORIG. : 1999.03.99.105099-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. VENCIMENTO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. ACRÉSCIMO DE 11,98% DECORRENTE DA CONVERSÃO DE CRUZEIRO REAL EM URV. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ENTENDIMENTO REVISTO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO FORMULADO PELA UNIÃO FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. MANUTENÇÃO DO INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

I - A questão relativa à limitação temporal do acréscimo de 11,98% à remuneração dos servidores públicos foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos pedidos de medida cautelar na ADI 2.321, Min. Celso de Mello, DJ 10.06.2005 e na ADI 2.323, Min. Ilmar Galvão, DJ 20.04.2001, oportunidade em que restou superado o entendimento adotado por ocasião do julgamento da ADI 1.797 de incidência do aludido percentual para o período de abril de 1994 a dezembro de 1996, o que evidencia que o pedido de rescisão do Acórdão é juridicamente impossível, uma vez que o entendimento que deu suporte à presente ação foi superado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, o que esvazia a pretensão no sentido da vinculação do entendimento outrora adotado.

II - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Expediente Nro 6340/2010

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000206-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000206-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA

PARTE RÉ : DENIVAL TEIXEIRA DOS SANTOS

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.63.01.060638-2 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo frente ao Juízo Federal da 12ª Vara Federal de São Paulo, nos autos da ação monitória que a Caixa Econômica Federal promove contra Denival Teixeira dos Santos com o objetivo de cobrar do réu dívida de contrato denominado CONSTRUCARD.

O Juízo Federal suscitado, em decisão cuja cópia encontra-se à fls. 75/80, declinou da competência para o julgamento do feito de origem ao fundamento de que o valor da causa é inferior a 60(sessenta) salários mínimos, sendo da competência absoluta do Juizado Especial Federal sua apreciação, nos termos da Lei nº 10.259/01.

A seu turno, o Juízo suscitante, em decisão juntada por cópia à fls. 139/139vº, declinou de sua competência para condução da lide originária e suscitou o presente conflito negativo de competência aduzindo, em síntese, que "a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis deve ser apurada em razão do valor da causa e também em relação aos figurantes nos polos ativo e passivo da demanda. O art. 6º da Lei Federal 10.259/01 é claro ao estipular que poderão ser autoras no Juizado as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei n. 9.137/96."

E prossegue Sua Excelência afirmando que a Caixa Econômica Federal "não se enquadra na hipótese legal", razão pela qual não poderia o feito tramitar perante os Juizados Especiais Federais Cíveis e, portanto, suscita o presente conflito na forma do art. 118 do C.P.C.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 142/144, da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, opina pela procedência do presente conflito negativo de competência.

É o relatório. Passo a decidir monocraticamente o presente conflito negativo de competência ante a autorização contida no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, eis que há jurisprudência consolidada da E. Primeira Seção deste Tribunal sobre a questão suscitada.

A matéria aqui trazida veio à baila perante o órgão colegiado deste Tribunal, em feito da relatoria do E. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, tendo seus membros, naquela oportunidade, decidido por unanimidade que em ações como a de origem deste Conflito, não obstante o valor atribuído à causa, figurando a CEF no polo ativo da demanda a mesma não poderá ser processada perante o Juizado Especial. Nesse sentido veja-se a ementa mencionado do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO FEDERAL X JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - ILEGITIMIDADE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

I - A regra de competência, em relação aos Juizados Especiais, é a do valor atribuído à causa. Nesse sentido, dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/01 que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. O §1º exclui algumas causas da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis, merecendo destaque, no presente conflito de competência, aquelas previstas nos incisos II, III e XI do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, ou seja, as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no país, as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional e a disputa sobre direitos indígenas, respectivamente.

II - O artigo 6º, por sua vez, dispõe que podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317/96, como autoras e, como rés, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

III - No tocante à interpretação no sentido de que o legislador não incluiu, dentre as exceções previstas no inciso I do §1º do artigo 6º, as causas constantes no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, o que permitiria a participação da empresa pública federal na condição de autora, tal argumento não convence, uma vez que tal exegese tornaria desnecessária a previsão contida no inciso II do artigo 6º da Lei nº 10.259/01 que dispõe que podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível, como rés, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

IV - O critério da expressão econômica da lide somente pode ser adotado nas hipóteses em que restar evidenciada a omissão involuntária do legislador, o que não ocorreu em relação às empresas públicas federais, uma vez que o seu silêncio, neste caso, é eloqüente, pois há previsão expressa no sentido de figurarem como rés, o que afasta a legitimidade como autoras. Precedentes do C. STJ.

V - conflito precedente. Competência do Juízo Federal."

(CC nº. 2010.03.00.000211-5 - 1ª Seção - DJ 24/08/2010).

A questão foi novamente apreciada pela Primeira Seção no último dia 02/09, quando do julgamento dos agravos regimentais interpostos contra as decisões proferidas no conflito s de competência nº 2010.03.00.000228-0 e 2010.03.00.007097-2.

No referido julgamento, o órgão colegiado "à unanimidade deu provimento ao agravo da Caixa Econômica Federal e julgou procedente o conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 12ª Vara Federal de São Paulo (Suscitado), nos termos do voto do Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO."

O julgado seguiu assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - AÇÃO MONITÓRIA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM FACE DE PESSOAS FÍSICAS OBJETIVANDO SER RESSARCIDA DE VALOR ABAIXO DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS CORRESPONDENTE A SALDO DEVEDOR ORIUNDO DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL-FIES - CONFLITO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. DECISÃO MONOCRÁTICA RECONSIDERADA - AGRAVO PROVIDO E CONFLITO PROCEDENTE.

1. Insurgência da Caixa Econômica Federal recebida como agravo nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil.

2. Agravo contra decisão monocrática do relator que julgou improcedente o conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em face do Juízo Federal da 12ª Vara Federal que síntese entendeu que a competência para julgamento de ação monitoria proposta pela CEF de valor até sessenta salários mínimos é do Juizado Especial Federal Cível.

3. Dissenso entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum em ação monitoria movida pela Caixa Econômica Federal, inicialmente na Vara Federal, objetivando ser ressarcida de quantia relativa a débito oriundo de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES.

4. A controvérsia reside em saber se o artigo 6º, da Lei nº. 10.259/2001, é peremptório ao estipular o rol dos legitimados ativos - não se enquadrando a CEF no discurso legal - ou, como sustenta o juízo suscitado, se por ser o valor reivindicado inferior a 60 salários mínimos a competência, absoluta, é do Juizado Especial Federal Cível, não devendo o artigo 6º, da Lei nº 10.259/2001 ser interpretado em sentido estrito.

5. A respeito do tema - *legitimação ativa da CEF para estar no Juizado Especial Federal Cível, esta egrégia 1ª Seção, em 05/08/2010, no julgamento do CC. nº 2010.03.00.000211-5, semelhante ao presente, à unanimidade, declarou a competência do Juízo de Vara Federal para a ação monitória em dissenso naquele conflito.*

6. *Agravo provido e conflito procedente.*
(2010.03.00.000228-0, DJ 27/09/2010)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 12ª Vara Cível de São Paulo, Juízo suscitado, para processar e julgar a ação originária.

Comunique-se e dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029740-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE : RODINEY RIBEIRO

ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 2009.61.00.006280-0 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Rodiney Ribeiro contra ato do MM. Juiz Federal da 24ª Vara da Federal de São Paulo/SP, pelo qual foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando a liberação de valores bloqueados pela CEF.

Narra o impetrante que realizou a venda de imóvel residencial do qual era proprietário a Jaime Henrique Sampaio e esposa, sendo que, do montante total fixado como preço da venda, uma parte seria objeto de pagamento pelo saldo do FGTS dos compradores, todavia, já realizado o negócio, com o regular registro e averbação no cartório de registro de imóveis de São Paulo, a CEF negou-se a liberar o levantamento do valor depositado na conta nº 013.00.006.178-2, proveniente do FGTS dos compradores e correspondente a parcela restante do negócio entabulado, ao fundamento de restrição financeira em nome de Valério Antonio Pinto, antigo proprietário do imóvel.

Notícia que, diante do ocorrido, ajuizou ação ordinária de indenização por danos morais, na qual foi formulado pedido de tutela antecipada para autorizar a liberação do valor retido em CEF, que restou indeferido e dessa decisão interpondo agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento.

Sustenta, em síntese, o cabimento da tutela antecipada diante da necessidade econômica por que vem passando, situação que se agravará com o iminente nascimento de sua filha, não se justificando o indeferimento da tutela antecipada e nem a demora no julgamento da ação, concluindo que alegada inércia do MM. Juiz de primeiro grau em prolatar sentença no feito traduz-se em ato ilegal.

Formula pedido de medida liminar para seja autorizado o levantamento negado em tutela antecipada ou para que seja determinado o imediato julgamento do feito em primeiro grau.

Após breve relato, decido.

Dispõe o art. 5º da Lei nº 12.016/2009, "verbis":

Art. 5º - Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;

II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;

III - de decisão judicial transitada em julgado.

Colhe-se dos autos (fls. 82/84) que o impetrante reiterou pedido de antecipação de tutela nos autos da ação ordinária e em consulta ao site da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que o juiz de primeiro grau proferiu decisão de manutenção do anterior indeferimento da medida de urgência requerida ao fundamento de que não foi apresentado nenhum elemento novo a justificar sua reconsideração, pretendendo pela presente via a concessão do provimento antecipatório negado pela juiz singular ou a determinação de imediato julgamento da ação em primeira instância.

A hipótese dos autos caracteriza a utilização do mandado de segurança como sucedâneo do recurso próprio, o que é incabível ante o disposto no art. 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009, eis que há recurso legalmente previsto para combater o "decisum" objeto deste "mandamus".

Com o advento da Lei nº 9.139/95 que, em seu artigo 2º, alterou a redação do artigo 558 do CPC e, mais recentemente, da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao art. 527, III, do CPC, possibilitando ao relator a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento ou o deferimento, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, da pretensão recursal, nos casos que especifica, não mais se justifica a utilização do mandado de segurança para obtenção da providência ora almejada.

Anoto que o pedido outro de determinação de imediato julgamento do feito pelo juiz de primeiro grau tido como autoridade coatora versa verdadeira medida de intervenção correicional, o que deve ser levado a cabo pelas vias adequadas e perante a autoridade competente.

Por estes fundamentos, não sendo caso de mandado de segurança, indefiro a inicial, por força do artigo 10 da Lei nº 12.016/2009 e julgo extinto o processo com base do art. 267, I, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029923-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : MUDE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 2007.61.81.014755-1 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MUDE COM/ E SERVIÇOS LTDA contra ato do Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo que, nos autos do Procedimento Criminal Diverso nº 0009285-06.2005.4.03.6181, teria deferido indevidamente o compartilhamento de informações obtidas através de escutas telefônicas e interceptações telemáticas com a Receita Federal do Brasil, fato que teria culminado com a lavratura de autos de infração pela autoridade fazendária contra a impetrante (fls. 02/27).

Discute a impetrante os requisitos para o deferimento da quebra de sigilo de comunicações telefônicas, bem como a constitucionalidade da quebra de sigilo telemático, reputando que o § 1º, do art. 1º da Lei nº 9.296/96 afronta a norma constitucional prevista no art. 5º, inc. XII da Constituição Federal.

Aduz que interceptação foi ilegalmente iniciada e, ademais, prorrogada inúmeras vezes e sem a necessária fundamentação, motivo pelo qual as provas emprestadas à Receita Federal do Brasil seriam ilícitas.

Alega que não há autorização legal para o compartilhamento de dados obtidos por meio de quebra de sigilo de comunicações.

Afirma que a decisão impetrada contrariou a Resolução nº 59/2008 do CNJ.

Pugna pela concessão de liminar que suspenda os efeitos da decisão judicial que autorizou o compartilhamento do conteúdo das conversas telefônicas e das mensagens telemáticas entre a esfera criminal e a Receita Federal do Brasil, sustentando-se, em relação à impetrante quaisquer atos decorrentes do aludido compartilhamento, e, a final, a concessão da segurança para confirmá-la.

Juntou os documentos de fls. 29/551.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, ressalto que o presente *mandamus* impugna especificamente a decisão do Juízo Criminal que autorizou o uso, pela Receita Federal do Brasil, das informações coletadas no processo de investigação criminal, mais especificamente os elementos de provas surgidos da quebra de sigilos telefônicos e telemáticos de pessoas envolvidas com a irregular importação de mercadorias (item 24 - fls. 09).

No entanto, como a presente impetração parte da premissa da inconstitucionalidade e ilegalidade da interceptação telefônica e de dados determinada pela autoridade impetrada, o que implicaria a inicial ilicitude das provas compartilhadas com a Receita Federal do Brasil, passo também a examiná-las, nesta fase de cognição sumária.

Não lobrigo ser inconstitucional a interceptação de fluxo de dados telemáticos, que não se constitui em correspondência epistolar, uma vez que a norma do art. 5º, XII da Constituição Federal permite o monitoramento de quaisquer comunicações telefônicas, inclusive as efetivadas com a utilização de sistemas de informática, vindo o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.296/06 apenas a dar concretude a tal comando constitucional. Entendendo constitucional o § 1º da Lei nº 9.296/06 o abalizado entendimento de Lenio Luiz Streck, que transcrevo: "(...) O parágrafo único, ao estender a

possibilidade de interceptações também ao fluxo de comunicações em sistema de informática e telemática, apenas especificou que a lei também atingirá toda e qualquer variante de informações que utilizem a modalidade 'comunicações telefônicas'. Ou seja, objetivou a Lei estender a aplicação das hipóteses de comunicações telefônicas a qualquer espécie de comunicação, ainda que realizada mediante sistemas de informática, existentes ou que venham a ser criados, desde que tal comunicação utilize a modalidade 'comunicações telefônicas'. Isto porque o constituinte, ao utilizar a expressão 'comunicações telefônicas', deixou patente que abarcava a possibilidade do estado interceptar 'informes em tráfego', conforme muito bem lembra o Juiz Federal Ivan de Lira Carvalho" (in "As Interceptações Telefônicas e os Direitos Fundamentais", 2ª. Ed., Livraria do Advogado, 2001, p. 46-47).

O Superior Tribunal de Justiça tem decidido pela possibilidade da interceptação telemática, posicionando-se pela constitucionalidade do art. 1º, § 1º da Lei nº 9.296/06, como se observa do seguinte julgado: "(...) De outra parte, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.296/96 autoriza, em sede de persecução criminal e, mediante autorização judicial, a interceptação do fluxo de comunicações em sistema de informática e telemática. Com efeito, não se vislumbra, à primeira vista, qualquer vício passível de contaminar o ato processual ora imputado, sendo certo que também não foi violado o art. 5º, XII, CF/88" (HC 33682/PR - 6ª. T. - Rel. Min. Or. Fernandes - DJe 04.05.09). Na mesma trilha, já decidiu esta C. 5ª Turma, como se verifica do seguinte excerto: "(...)A interceptação pode alcançar qualquer forma de comunicação telefônica, inclusive a de dados, bem como a que se processar em sistema de informática e telemática, por via de telefone" (TRF3 - ACR 17652 - Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo - DJF3 16.09.08).

De outro lado, constato que a decisão inicial de quebra de sigilo telefônico e telemático (fls. 57/58) e as posteriores decisões de prorrogação das interceptações de comunicações (salientando que poucas cópias dessas prorrogações foram juntadas no presente *writ*) estão, num exame perfunctório, fundamentadas, calcadas em elementos concretos dos autos, respeitando o disposto no art. 93, inc. IX da Constituição Federal e art. 5º da Lei nº 9.296/06, permitindo sua exata compreensão, não exurgindo a alegada nulidade nas decisões, que justificaram a contento a imprescindibilidade das medidas cautelares para aprofundamento das investigações criminais então encetadas (art. 2º da Lei nº 9.296/06). Também não há, em princípio, irregularidade alguma nas sucessivas prorrogações de interceptações telefônicas ou telemáticas, dada sua necessidade, tendo o Supremo Tribunal Federal, por sua composição plena, entendendo serem estas plenamente cabíveis para a elucidação fática (HC 83515 - Pleno - Rel. Min. Nelson Jobim - DJ 04.03.05, p. 609). Não vislumbro, outrossim, a apontada ilegalidade do ato que franqueou, à Receita Federal do Brasil, o acesso a dados, colhidos nas interceptações telefônicas e telemáticas judicialmente autorizadas, constantes do Inquérito Policial nº 2007.61.81.014755-1, para apuração de créditos tributários, já que cumpre à Receita Federal a fiscalização e a eventual atuação fiscal de contribuintes.

Ressalte-se que exsurge, da prova pré-constituída nos autos, que as pessoas que tiveram monitoradas suas comunicações telefônicas e telemáticas são justamente aquelas que, de alguma forma, participavam da gestão da empresa MUDE, ora impetrante (cf. Relatório Policial de fls. 60/86), sendo, neste contexto, possível o compartilhamento dos dados obtidos, sem que reste violada a Resolução nº 59 do Conselho Nacional de Justiça, pois o Juízo Impetrado transferiu aos auditores da Receita Federal do Brasil o dever de sigilo quanto às informações atinentes às pessoas físicas e pessoas jurídicas que essas integrassem como diretoras ou sócias, mantido o sigilo referente a terceiros (fls. 391/392).

Transcrevo o trecho da r. decisão para melhor compreensão: "A legal obtenção da prova para apuração de crimes, mesmo no caso de interceptações telefônicas, não inviabiliza a posterior utilização dessas provas para outros fins judiciais ou administrativos.

O que precisa ficar devidamente comprovado é que a interceptação foi originalmente solicitada e deferida visando efetivamente sua utilização em apuração de crimes e isso, inegavelmente, é o caso dos autos. As interceptações telefônicas e telemáticas, bem como as demais quebras de sigilo de dados, foram regularmente deferidas para apuração de crimes de quadrilha, falsidade documental, descaminho e crimes tributários.

Com isso, perfeitamente cabível, em um segundo plano, que esses elementos possam ser utilizados como provas em outros procedimentos, mesmo que administrativos (prova emprestada). (...)

Assim, como estamos diante de pedidos de utilização de provas emprestadas em relação a fatos direta ou indiretamente relacionados com os fatos apurados nesse procedimento criminal, com objetivos fiscais administrativos, entendo cabível a autorização de uso desses dados sigilosos.

Ao contrário do pedido feito pela Receita Federal no início do procedimento, esse novo pedido é próprio e delimitado, não genérico. Indica mandado de procedimento fiscal específico com o fim específico de apuração fiscal em relação às pessoas indicadas. Obviamente, a autoridade administrativa só poderá utilizar os dados sigilosos das pessoas indicadas para o fim específico de apuração administrativa referente às próprias pessoas ou à pessoas jurídicas que integrem como diretoras ou sócias, bem como para o fim específico da solicitação feita a esse Juízo, devendo ser mantido o sigilo dos dados em relação a terceiros.

Com essas limitações, fica deferida a obtenção de cópias de documentos e dados referentes às pessoas indicadas no pedido, devendo os auditores fiscais indicarem quais elementos de prova têm interesse para, por sua vez, a Secretaria e a Autoridade Policial (quando retirada diretamente das mãos da polícia) certificarem ou indicarem nos autos quais documentos ou provas foram entregues à Receita Federal nos termos dessa decisão."(fls. 391/392).

Sobre a possibilidade de compartilhamento de dados sigilosos obtidos em processo judicial com a Receita Federal, sem vulneração da privacidade e intimidade de contribuintes, confira-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO POR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. POSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE. ART. 144, § 1º, DO

CTN. 1. Rejeitadas as preliminares de inépcia da inicial e ilegitimidade. 2. É possível a utilização das informações sobre a movimentação financeira do contribuinte quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso, e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente, o que não viola o disposto no art. 5º, X e XII, da Constituição Federal de 1988. 3. A utilização dessas informações para fins de apuração de crédito tributário, por ser de natureza procedimental, tem aplicação imediata e alcança mesmo os fatos pretéritos. 4. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. (TRF-1ª Reg., AC 200336000091116, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, 8ª Turma, j. 23.03.2010, v.u., DJF1 21.05.2010, pág. 305).

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ILICITUDE DA PROVA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

COMPARTILHAMENTO DA PROVA PARA FINS ADMINISTRATIVO-FISCAIS. POSSIBILIDADE. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DESCAMINHO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. OBJETIVIDADE JURÍDICA DISTINTA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA.

INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS. Demonstrado que os servidores da Receita Federal tiveram acesso aos documentos fiscais, em razão de expressa autorização judicial, a fim de auxiliar na persecução penal, não se pode falar na ilicitude da prova que embasou a ação penal. Conforme entendimento recente da Excelsa Corte (HC nº 95.443/SC), é possível o compartilhamento da prova obtida no inquérito policial, através de quebra de sigilo telefônico-telemático, em procedimento administrativo-fiscal referente ao mesmo objeto da investigação penal. Há inequivocamente diferença entre o crime de descaminho e o contra a ordem tributária. São tipos penais com objetividade jurídica distinta, não podendo ser aplicado o mesmo entendimento para ambos, no que se refere à condição objetiva de punibilidade. O delito de contrabando ou descaminho tutela a Administração Pública, em especial o erário, protegendo também a saúde, a moral, a ordem pública. De outro modo, no crime do artigo 1º da Lei nº 8.137/90, o bem jurídico protegido é a ordem tributária, entendida como o interesse do Estado na arrecadação dos tributos, para a consecução de seus fins. A conclusão do processo administrativo não é condição de procedibilidade para a deflagração do processo-crime pela prática de delito do artigo 334 do CP, tampouco a constituição definitiva do crédito tributário é, no caso, pressuposto ou condição objetiva de punibilidade. Os tributos exigidos, na hipótese de descaminho, cumprem função extrafiscal, ao contrário, do crime contra a ordem tributária. A extrafiscalidade, nas palavras de Hugo de Brito Machado, configura-se "quando seu objetivo principal (do tributo) é a interferência no domínio econômico, buscando um efeito diverso da simples arrecadação de recursos financeiros" (in Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 61)" (HC 00015425520104040000, PAULO AFONSO BRUM VAZ, TRF4 - OITAVA TURMA, 18/03/2010)

E esse é o entendimento adotado por nossa Corte Suprema, que tem aplicação no presente caso, verbis:

"EMENTA: PROVA EMPRESTADA. Penal. Interceptação telefônica. Documentos. Autorização judicial e produção para fim de investigação criminal. Suspeita de delitos cometidos por autoridades e agentes públicos. Dados obtidos em inquérito policial. Uso em procedimento administrativo disciplinar, contra outros servidores, cujos eventuais ilícitos administrativos teriam despontado à colheita dessa prova. Admissibilidade. Resposta afirmativa a questão de ordem. Inteligência do art. 5º, inc. XII, da CF, e do art. 10 da Lei federal nº 9.296/96. Precedentes. Voto vencido. Dados obtidos em interceptação de comunicações telefônicas, judicialmente autorizadas para produção de prova em investigação criminal ou em instrução processual penal, bem como documentos colhidos na mesma investigação, podem ser usados em procedimento administrativo disciplinar, contra a mesma ou as mesmas pessoas em relação às quais foram colhidos, ou contra outros servidores cujos supostos ilícitos teriam despontado à colheita dessas provas"(Pet 3683 QO / MG - MINAS GERAIS QUESTÃO DE ORDEM NA PETIÇÃO Relator Min. CEZAR PELUSO - Julgamento: 13/08/2008 Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

"EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. INQUÉRITO POLICIAL. SUPERVISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PEDIDO VEICULADO PELO CONSELHO DE ÉTICA E DECORO PARLAMENTAR DA CÂMARA DOS DEPUTADOS: COMPARTILHAMENTO DAS INFORMAÇÕES. FINALIDADE: APURAÇÕES DE CUNHO DISCIPLINAR. PRESENÇA DE DADOS OBTIDOS MEDIANTE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA, JUDICIALMENTE AUTORIZADA. PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE. JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE (INCISO XII DO ART. 5º E § 2º DO ART. 55 DA CF/88). PRECEDENTES. 1. A medida pleiteada pelo Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados se mostra adequada, necessária e proporcional ao cumprimento dos objetivos do parágrafo 20 do artigo 55 da Constituição Federal de 1988. 2. Possibilidade de compartilhamento dos dados obtidos mediante interceptação telefônica, judicialmente autorizada, para o fim de subsidiar apurações de cunho disciplinar. Precedente específico: Segunda Questão de Ordem no Inquérito 2.424 (Ministro Cezar Peluso). 3. Questão de Ordem que se resolve no sentido do deferimento da remessa de cópia integral dos autos ao Sr. Presidente do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados, a quem incumbirá a responsabilidade pela manutenção da cláusula do sigilo de que se revestem as informações fornecidas." (Inq 2725 QO/SP - SÃO PAULO - QUESTÃO DE ORDEM NO INQUÉRITO - Relator Min. CARLOS BRITTO - Julgamento: 25/06/2005 Órgão Julgador: Tribunal Pleno).

A orientação que se extrai da Resolução n.º 58, de 25 maio de 2009, do Conselho da Justiça Federal também leva à conclusão de ser possível o compartilhamento de dados, sem que haja violação de dever funcional:

"Art. 17. Não constitui violação do dever funcional de manutenção do sigilo dos dados constantes dos processos e procedimentos de investigação criminal sob publicidade restrita o envio de informações, gravadas com cláusula de sigilo em relação aos dados fornecidos, aos Tribunais de Contas ou aos órgãos competentes para a apuração administrativa disciplinar da conduta dos envolvidos, quando estes ocuparem cargo público ou exercerem função pública"

Vê-se, pois, que não há irregularidade na utilização de dados sigilosos constantes do Inquérito Policial para fins cíveis e, no caso, em procedimento administrativo fiscal, como afirma o impetrante.
Destarte, não se vislumbrando qualquer ilegalidade no ato praticado pela autoridade impetrada, não estando presentes os requisitos do art. 7º, inc. III da Lei nº 12.016/09, **indefiro** a liminar pleiteada.
Notifique-se a autoridade impetrada nos termos e para os fins do artigo 7º, I, da Lei nº 12.016/2009.
Prestadas as informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Após, conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
Hélio Nogueira
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 2449/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022314-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022314-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : APARECIDA MACAGNAM MAGON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.61.11.004100-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRELIMINAR. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. VALORAÇÃO DE TODO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

III - No caso dos autos, a r. decisão rescindenda adotou interpretação condizente com a preconizada pela autora, uma vez que considerou outros elementos probatórios além da renda *per capita* para concluir pela inexistência da alegada hipossuficiência econômica.

IV - A r. decisão rescindenda não considerou exclusivamente a renda *per capita* por pessoa do núcleo familiar para aferir o grau de miserabilidade da parte autora, mas levou em conta todo o conjunto probatório, procedendo-se, assim, interpretação em linha com pacífico entendimento esposado pelo E. STJ (AgRg no RESP 946253/SP - 2007/0096466-8; Ministra Jane Silva; 6ª Turma; j. 16.10.2008; Dje 03.11.2008).

V - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

VI - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030463-85.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030463-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : JOSE COLDIBELLI incapaz
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO
REPRESENTANTE : MAGNA CELIA COLDIBELLI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00105-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINARES. DOCUMENTO NOVO. PRODUÇÃO POSTERIOR À DECISÃO RESCINDENDA. INVIABILIDADE. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - As preliminares argüidas pelo réu, consistentes na carência de ação e na inexistência de documento novo, confundem-se com o mérito e com este serão apreciadas

II - O laudo médico pericial, realizado em 30.11.2007, no âmbito do autos de interdição nº 0331/2007 - Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga/SP, no qual se concluiu pela incapacidade do ora autor para cuidar de si de forma independente, não pode ser considerado documento novo, porquanto produzido posteriormente à prolação da decisão rescindenda (19.07.2007).

III - Não é possível presumir que o ora autor apresentasse as mesmas condições precárias de saúde, então constatadas nos autos da ação de interdição, no momento em que ajuizou a ação subjacente, tendo em vista o transcurso de tempo relevante (mais de 10 meses) entre o laudo médico pericial produzido nos autos da ação subjacente (20.01.2007) e o laudo médico pericial produzido nos autos da ação interdição (30.11.2007).

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038104-61.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.038104-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : JUDITH ROSA DA SILVA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.03.99.028421-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - Nas ações de benefício rural, o E. STJ têm alguns precedentes no sentido de ser cabível o pedido de rescisão de sentença, com fundamento no art. 485, IX, CPC, quando não houve valoração específica sobre determinado documento existente nos autos que seja considerado como início de prova material, mas no caso em tela houve na decisão rescindenda explícita valoração dos documentos apresentados pela autora.

II - O que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligidas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória.

III - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.
IV - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0039530-11.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.039530-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : OLIVIA PEREIRA DA SILVA LEITE incapaz
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE : CIRLENE PEREIRA LEITE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00069-6 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. TERMO INICIAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO LEGAL. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A preliminar relativa à carência de ação argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

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

III - Não obstante a autora tenha feito menção à virtual violação de dispositivos legais (artigos 49, inciso II, da Lei n. 8.213/91 e 128 do CPC) perpetrada pelo v. acórdão rescindendo, a leitura do voto condutor explicita entendimento contrário, em linha com o sustentado pela parte autora, ao assinalar que o termo inicial do benefício deve ser a data da citação em virtude da ausência de requerimento administrativo.

IV - Embora o v. acórdão rescindendo possa configurar julgamento *ultra petita*, haja vista a modificação do termo inicial do benefício sem que o recurso de apelação do INSS tivesse abordado o tema, não se cogita em ofensa ao art. 128 do CPC, uma vez que a conclusão ali consignada partiu de premissa equivocada, no sentido de que a sentença de primeiro grau houvera firmado o termo inicial do benefício a contar da data da citação, quando esta, na realidade, estabeleceu a data do indeferimento na esfera administrativa. Assim, a determinação exposta no v. acórdão rescindendo não decorreu de entendimento diverso da Turma Julgadora, mas sim de falsa percepção da realidade.

V - Não há que se cogitar na abertura da via rescisória com base no art. 485, V, do CPC, porquanto não restou demonstrada a violação de dispositivo legal alegada pela parte autora.

VI - O v. acórdão rescindendo considerou que a r. sentença de primeiro grau houvera firmado o termo inicial do benefício a partir da data da citação, consoante se verifica da leitura de seu relatório, tendo assim mantido tal disposição em face da ausência de requerimento administrativo. Na verdade, contrariou sua própria fundamentação ao firmar como início de fruição do benefício a data da citação, sem se atentar que a r. sentença de primeiro grau houvera fixado o termo inicial do benefício a contar da data do indeferimento na esfera administrativa (08.12.1995), ignorando, ainda, os documentos de fls. 45/47 acostados aos autos originais, que davam conta do requerimento administrativo.

VII - Verifica-se a ocorrência de erro de fato, na medida em que não foi considerado um fato efetivamente ocorrido, ou seja, a existência do requerimento administrativo. Ademais, tal erro foi fundamental para que o v. acórdão rescindendo estabelecesse a data da citação como termo inicial do benefício.

VIII - Constata-se efetivamente que ocorreu a hipótese de rescisão do julgado prevista no art. 485, inciso IX, do CPC.

IX - O objeto da rescisória restringe-se à desconstituição do julgado tão somente em relação ao termo inicial do benefício, mantendo-se íntegra a aludida decisão quanto ao reconhecimento do direito da autora ao benefício de aposentadoria rural por idade. Com efeito, é admissível o ajuizamento limitado da rescisória, não sendo absoluto o conceito de indivisibilidade da sentença/acórdão (Precedentes: STF - Pleno, AR. 1.699 - AgRg, rel. Min. Marco Aurélio, j. 23.06.2005; negaram provimento, v.u., DJU 9.9.05, p. 34).

X - Havendo pedido administrativo do benefício em epígrafe, impõe-se fixar seu termo inicial na forma pretendida na inicial, ou seja, a contar de 08.12.1995, data em que foi negado provimento ao recurso administrativo. Cabe ressaltar que a autora é portadora de doença mental de caráter grave e irreversível, encontrando-se incapacitada para os atos da vida civil desde 1998, conforme se infere do laudo pericial psiquiátrico de fls. 191/195, razão pela qual não incide a prescrição quinquenal contra ela a partir de 01.01.1998, não obstante tenha se verificado transcurso temporal superior a 05 anos entre 08.12.1995 e a data do ajuizamento da ação primeva (27.10.2004), a teor do art. 169, I c/c o art. 5º, II, ambos do Código Civil revogado, em vigor à época dos fatos, e do art. 79 da Lei n. 8.213/91.

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

XII - Preliminar rejeitada. Pedido em ação rescisória julgado procedente. Pedido em ação subjacente julgado procedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008807-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : ANA ROSA DE JESUS SILVA

ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2002.61.16.000131-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. DOCUMENTO NOVO. ATIVIDADE RURAL. INCAPACIDADE DE ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar de carência de ação argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

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

III - A declaração firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Assis, datada de 15.09.2008, no sentido de que a autora exerceu atividade rural no período compreendido entre 1945 a 10.11.1986 não pode ser considerada documento novo, porquanto produzida posteriormente à prolação da decisão rescindenda.

IV - As certidões de nascimento, as cédulas rurais pignoratícias e as contribuições ao Sindicato de Trabalhadores Rurais de Assis constituem documentos que podem ser reputados como início de prova material do labor rural, contudo não possuem força probante plena em relação aos fatos que se pretende demonstrar, necessitando, assim, do complemento de prova testemunhal.

V - A r. decisão rescindenda admitira a existência de início de prova material do alegado exercício de atividade rural, consubstanciada na certidão de casamento, na qual o marido da autora consta como lavrador, todavia considerou vagos os depoimentos testemunhais, notadamente quanto à comprovação do trabalho rural nos 126 meses anteriores ao ajuizamento da ação e também na data em que a demandante completou a idade necessária para obtenção do benefício (nascida em 10.05.1924, completou 55 anos de idade em 10.05.1979). Portanto, para que se viabilizasse a abertura da via rescisória com fundamento no art. 485, VII, do CPC, mister se fazia a apresentação de prova material do trabalho rural, que prescinde da produção de prova oral, por volta do ano de 1979 ou do ano de 2002, porém foram carreados aos autos documentos que, ou se referiam ao Sr. Manoel Pessoa da Silva ou que, embora dissesse respeito diretamente à demandante (certidões de nascimento de Aparecida Pessoa da Silva, Valdelice Pessoa da Silva e Moisés Pessoa da Silva nascidos, respectivamente, em 15.07.1957, 27.11.1960, 08.10.1964), não abrangeram o período em que foi preenchido o requisito etário ou o ajuizamento da ação subjacente, ou seja, os documentos ora apresentados, por si só, não assegurariam à autora pronunciamento favorável.

VI - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada pelo réu e julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0050209-12.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.050209-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGAR RUIZ CASTILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/215º

INTERESSADO : JOSE SOARES DA SILVA

ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS

No. ORIG. : 1999.61.03.001996-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIOS. AUSÊNCIA DE APRECIAÇÃO DO PEDIDO DE AFASTAMENTO DOS TETOS NA REVISÃO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIOS.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição existente no julgado.

- Nas razões recursais, a insurgência da autarquia não está direcionada na ocorrência de obscuridade no julgado, mas na existência de omissão, pois, para o INSS, a falta de pronunciamento judicial sob os tetos previdenciários pode ocasionar problemas no momento da execução do feito.

- O voto embargado, ao reapreciar a demanda originária, apenas decidiu que o INSS deveria efetuar a correção monetária dos salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 pelo IRSM de fevereiro de 1994, permanecendo silente quanto à incidência ou não dos redutores previdenciários na revisão da renda mensal inicial do benefício.

- Os "tetos previdenciários" devem ser observados na apuração da renda mensal dos benefícios previdenciários. Em consequência, o dispositivo do julgamento da ação subjacente deve ser corrigido para "*parcialmente procedente*".

- Vencido em maior parte do pedido, o INSS deve responder pela verba honorária (CPC, artigo 21, parágrafo único).

- Omissão do julgado sanada, com atribuição parcial de efeitos infringentes.

- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017114-93.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.017114-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 182/182º

INTERESSADO : VALDIR RODOLFO SOARES e outros

: AMELIA LOPES RIBEIRO
: DIMAS CUOCO
: IVETE MARIA VITORIM
: JOAO METZNER
: LINDUARTE CORREIA CAVALCANTE
: MARTINHO ANTONIO PAES FILHO
: OSWALDO MORAES DE MIRANDA
: PIETRO CIMINO

ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS
No. ORIG. : 1999.03.99.005925-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIOS. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO E O DISPOSITIVO. CONCESSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AO JULGADO.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição existente no julgado.
- Na fundamentação do julgado embargado, restou reconhecida a necessidade de, após julgar procedente a ação rescisória, julgar improcedente a ação subjacente, em face da impossibilidade de revisão da renda mensal inicial pleiteada, pois devida apenas a revisão fixada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91. Contudo, no seu "*decisum*", constou a improcedência da ação originária apenas "*quanto ao pedido de revisão dos benefícios pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pela variação da ORTN/OTN/BTN (item 'a' do pedido da ação subjacente)*". Assim, patente a contradição no julgado.
- No que pertine à equivalência salarial prevista no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ela teve aplicação restrita aos benefícios mantidos por ocasião da promulgação da Constituição, isto é, concedidos antes de seu advento, não incidindo nos benefícios dos segurados, deferidos após essa promulgação, no período denominado "*buraco negro*". Entendimento já sumulado pelo C. Supremo Tribunal Federal (Súmula 687/STF).
- A partir da regulamentação da Lei nº 8.213/91, os benefícios concedidos no período denominado "*buraco negro*" foram submetidos à revisão estabelecida no "*caput*" do artigo 144 da citada lei e, após, os seus reajustamentos passaram a se pautar pela norma do inciso II do artigo 41 da mesma lei, com as alterações legais supervenientes.
- Quanto aos "*tetos previdenciários*", não há direito dos segurados ao afastamento do menor e maior valor teto de que trata o Decreto nº 89.312/84 no cálculo da RMI de seus benefícios, uma vez que se trata de limitação legal. Também não há que se falar em afastamento dos "*tetos previdenciários*" no recálculo da RMI com fulcro no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, consoante orientação pacífica do C. Supremo Tribunal Federal.
- Contradição do julgado sanada, com atribuição de efeitos infringentes.
- Embargos de declaração providos. Ação previdenciária improcedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

Expediente Nro 6335/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009829-59.1995.4.03.0000/SP
95.03.009829-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AUTOR : ENEBALDO FORNAZIER
ADVOGADO : PAULO DONIZETI DA SILVA e outros
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00146-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Abra-se vista dos autos ao INSS e a seguir ao Ministério Público Federal, para manifestação.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0051713-63.1998.4.03.0000/SP
98.03.051713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON ELIAS PEREIRA DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO : ARISTIDIA DO CARMO DE CAMARGO SOUZA e outros
: BENEDITA DA SILVA
: CACILDA CELESTE MASSAINI
: FRANCISQUE SALAAR falecido
: IDA DE SOUZA MACIEL NOVELETTO
: IRMO FIDELIS
: JERONIMO NAZARIO
: MOACIR GOMES PALHARES
: PAUL DALE TERREL
: YOLANDA PERA

ADVOGADO : TAGINO ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 94.06.01597-8 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista as certidões de fls. 96/98, cumpra-se a parte final da decisão de fls. 90/91.
Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0052968-56.1998.4.03.0000/SP
98.03.052968-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : OSVALDO COLTRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MIRNA ADRIANA JUSTO
CODINOME : OSWALDO COLTRE
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.03.058358-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 193/196: Tendo em vista que os motivos que ensejaram a interposição dos presentes embargos de declaração, não mais subsistem, quais sejam, a não juntada do voto vencido proferido pela e. Desembargadora Vera Jucovsky, bem como, conforme se verifica do despacho de fls. 198 houve a juntada da planilha apontando o tempo de serviço do autor às fls. 199, é de se reconhecer que o presente recurso perdeu o objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicados** os embargos de declaração opostos pelo réu às fls. 193/196.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0053461-33.1998.4.03.0000/SP
98.03.053461-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON ELIAS PEREIRA DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ARISTIDIA DO CARMO DE CAMARGO SOUZA e outros
: BENEDITA DA SILVA falecido
: CACILDA CELESTE MASSAINI
ADVOGADO : ISABEL ROSA DOS SANTOS e outros
RÉU : IRENE FURTADO SALAAR e outro
: ANGELA MARIA SALAAR DIAS
ADVOGADO : ISABEL ROSA DOS SANTOS
SUCEDIDO : FRANCISQUE SALAAR falecido
RÉU : IDA DE SOUZA MACIEL NOVELETTO
: IRMO FIDELIS
: JERONIMO NAZARIO
: MOACIR GOMES PALHARES
: PAUL DALE TERREL
: YOLANDA PERA

ADVOGADO : ISABEL ROSA DOS SANTOS e outros

No. ORIG. : 94.06.01597-8 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 172/173: Tendo em vista as certidões de fls. 171 e 204/205, nada a decidir.

Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 162/164.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0104090-11.1998.4.03.0000/SP
98.03.104090-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : ALFREDINA BENTO FERREIRA BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO KASUO MIURA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA NEUZA DE SOUZA PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00099-2 2 Vr JALES/SP
DECISÃO

Presentes os pressupostos de admissibilidade insertos no artigo 530 do Código de Processo Civil, admito os Embargos Infringentes, eis que interpostos dentro do prazo legal.

Dê-se vista ao INSS para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, observado o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, e demais cautelas legais.

Decorrido o prazo, com ou sem resposta ao recurso, à Subsecretaria para remessa à Seção de Distribuição, que deverá proceder à redistribuição, em observância ao disposto no § 2º do artigo 260 do Regimento Interno desta Corte.

Cumpra-se com brevidade.

São Paulo, 30 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0104090-11.1998.4.03.0000/SP
98.03.104090-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : ALFREDINA BENTO FERREIRA BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO KASUO MIURA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA NEUZA DE SOUZA PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00099-2 2 Vr JALES/SP
DECISÃO

Fls. 192/212. Cuida-se de embargos infringentes interpostos pelo INSS em face do v. acórdão de fls. 131/133, 141/157, 154/155 e 157/159.

O INSS, tomou ciência do v. acórdão embargado em 10.02.2010 (fls. 169) e interpôs os embargos infringentes apenas em 20.07.2010 (fls. 192), quando já havia expirado o prazo recursal.

Manifesta, assim, a inadmissibilidade dos embargos infringentes interpostos pelo INSS a fls. 192/212.

Decorrido o prazo legal, providencie a Subsecretaria da Terceira Seção o cumprimento do despacho de fls. 184, *in fine*.
P.I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005755-83.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.005755-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ABIGAIL LEITE DA SILVA
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
No. ORIG. : 94.03.084689-5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Ação rescisória ajuizada com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, distribuído por dependência ao feito cautelar de reg. nº 2000.03.005756-1, objetivando desconstituir julgado da 2ª Turma desta Corte que negou provimento a recurso de apelação do INSS interposto contra sentença que julgara procedente pedido revisional de benefício previdenciário.

Admitido na origem o especial interposto (fls. 50/55), sobreveio decisão da 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça não conhecendo do recurso (fls. 60/65), em julgamento datado de 1º de julho de 1997.

Passo a decidir.

Encontra-se disposto no artigo 495 do Código de Processo Civil que "*o direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão*".

In casu, o acórdão rescindendo, consoante se observa da certidão constante do feito originário aqui reproduzido, teve seu trânsito em julgado em 1º de outubro de 1997 (fl. 66).

A inicial da rescisória somente foi protocolizada em 2 de fevereiro de 2000, ultrapassando-se, portanto, o biênio legalmente estipulado para a propositura, sendo forçoso concluir que se operou a decadência do direito do autor.

Consentir que a rescisória se dirija também contra "*a conta de liquidação de fls. 111/112*" (fl. 10), como quer fazer crer a autarquia, valendo-se, contudo, de fundamentos que teriam o condão de atingir apenas a sentença proferida no processo de conhecimento, seria anuir com a possibilidade de desconstituição transversa do julgado, pretensão que, *a priori*, apresenta-se impossível de se examinar, ao menos segundo as regras do ordenamento jurídico pátrio.

Se o que se objetiva é atacar o próprio título que se formou, exauridos os meios disponibilizados no Código, ulterior constatação de vício se torna irrelevante, já que, com exceção dos casos de inexistência do provimento jurisdicional, tais como decisões não-assinadas, desprovidas de dispositivo ou *a non iudice*, "*todos os demais defeitos da sentença encontram na coisa julgada, agregada ao esgotamento da possibilidade da ação rescisória, uma 'sanatória geral'*" (Eduardo Talamini, *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: RT, 2005, pp. 293-294).

Certa ou errada, bem ou mal, a decisão definitiva transitada em julgado fez lei entre as partes, não se autorizando, em tal circunstância, reabrir discussão sobre a matéria, se já ultrapassado o prazo para eventual rescisória, fazendo-a inatacável.

Dormientibus non succurrit jus: o direito não socorre os que dormem, "*quem deixa passar o tempo previsto em lei sem exercer os poderes ou faculdades postos a sua disposição nem ativar os meios adequados para a satisfação de seus interesses é considerado um dormiens e, como tal, suportará a consequência de sua própria inércia*" (Cândido Rangel Dinamarco. *Vocabulário do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 322).

O INSS, por conseguinte, não tem do que reclamar se, a tempo e modo, não se valeu dos meios dispostos no ordenamento para reverter os efeitos da decisão condenatória, impossível de ser atingida, agora, pela via estreita da ação rescisória, se sua defensoria singelamente manifestou, ainda dentro do biênio para o ajuizamento, no sentido de que "*a conta de liquidação de fls., no valor de R\$ 21.649,19 correspondente a 23.769,43 ufr's, foi corretamente elaborada cumprindo o V. Acórdão. Assim sendo, o INSS concorda com a mesma e renuncia oposição de Embargos à Execução*" (fl. 73).

Dito isso, julgo extinto o processo, com resolução de mérito, nos exatos termos dos artigos 269, inciso IV, e 495, do Código de Processo Civil, da mesma forma que extingo, sem exame meritório, a demanda cautelar apensada a estes autos, ante sua superveniente perda de interesse de agir, remetendo-se, para lá, cópia desta decisão.

Sucumbente, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte ré, fixados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), corrigidos monetariamente.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020399-31.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.020399-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO CAGLIARI BICUDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : JOVIANO FELIX

ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM

No. ORIG. : 97.03.079930-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 141 e seguintes. Defiro a habilitação da sucessora do réu.

Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0065702-68.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.065702-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SELMA SIMIONATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARINA DANIEL LEMOS falecido

ADVOGADO : CARLOS MOLteni JUNIOR

HABILITADO : MARIA APARECIDA MENEZES e outros
: JOAO PINTO MENEZES
: MARIA DAS DORES RIBEIRO DOS SANTOS
EXCLUIDO : JORGE APARECIDO VIEIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 96.03.092226-9 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos etc.

Fl. 250: cite-se a ré Maria Aparecida Menezes e seu marido João Pinto Menezes nos endereços fornecidos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO REGIMENTAL EM AR Nº 0014015-18.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.014015-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : WILSON DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ DOS SANTOS
PETIÇÃO : AGR 2010041202
AGRVTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.03.041723-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo regimental interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão que determinou a sua intimação para pagar imediatamente o valor devido a título de honorários advocatícios, nos termos do artigo 128 da Lei nº 8.213/91 (fl. 252).

Aduz que, por se tratar de execução contra a fazenda pública, é de rigor a observância das disposições do artigo 730 do Código de Processo Civil, incidente apesar do pequeno valor do débito. Sustenta, ainda, que a competência para determinar o pagamento conforme a ordem cronológica é do presidente do tribunal, via requisição de pequeno valor (RPV), razões pelas quais pugna pela reconsideração da decisão impugnada ou pela submissão do feito ao colegiado.

Decido.

Pretende o autor a execução de julgado da 3ª Seção desta corte (fl. 212), que condenou a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

O artigo 128 da Lei nº 8.213/91 permite que, em ações previdenciárias, os valores de execução inferiores a R\$ 5.180,25 (cinco mil cento e oitenta reais e vinte e cinco centavos) sejam quitados em até 60 (sessenta) dias após a intimação do trânsito em julgado da decisão, sem necessidade de expedição de precatório. Não traz, todavia, autorização para que o pagamento seja realizado sem a expedição da requisição de pequeno valor, de competência do presidente do tribunal, nos termos do artigo 730, I, do Código de Processo Civil. Tampouco obsta a interposição de embargos à execução por parte do INSS (art. 128, §7º, da Lei nº 8.213/91), para eventual discussão do débito exequendo. Nesse sentido, confira-se:

ADMINISTRATIVO - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - ART. 730 DO CPC - ATO DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL - PRECEDENTES.

1. A requisição de pagamento das obrigações devidas pela Fazenda Pública é de competência exclusiva do Presidente do Tribunal a que está vinculado o juízo da execução, cabendo a este o cumprimento do disposto no artigo 730 do CPC, tanto nos pagamentos realizados por meio de precatórios como por requisições de pequeno valor.
2. Interpretação sistemática dos arts. 100, § 3.º, da Carta Magna e 730, I e II, do CPC.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma; REsp 1082310 / MS; Relatora Ministra ELIANA CALMON; j. em 12/05/2009, DJe 25/05/2009)

Destarte, reconsidero a decisão de fl. 252.

Intime-se o autor para que apresente o cálculo do valor atualizado. Com a juntada da conta aos autos, cite-se a autarquia previdenciária, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022762-54.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.022762-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : PAULO ROBERTO RICARDO e outros

: ROSA MARIA RICARDO VAZ

: LUIZ ANTONIO RICARDO

ADVOGADO : JULIANA GONSALES LUVIZUTTO

SUCEDIDO : CECILIA STRADIOTTO RICARDO falecido

No. ORIG. : 92.00.00195-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada originariamente pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, VI (prova falsa), do CPC, em face de Cecília Stradiotto Ricardo visando rescindir v. Acórdão, reproduzido a fls. 51/57, proferido pela Quinta Turma desta E. Corte, que, negando provimento à apelação interposta pelo autor, manteve a r. sentença exarada pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de São Manuel/SP (fls. 32/35), que julgou procedente o pedido de renda mensal vitalícia, pleiteada pela ré, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos exigidos pelo artigo 139, da Lei nº 8.213/91.

O v. acórdão transitou em julgado em 15.10.1999 (fls. 58); a rescisória foi ajuizada em 13.07.2001.

Aduz a Autarquia que há necessidade de rescisão do julgado, em razão de o v. acórdão rescindendo haver se lastreado em prova falsa. Requer a procedência desta demanda desconstitutiva e a consequente improcedência do feito originário. A inicial veio instruída pelos documentos de fls. 20/91.

Em despacho preliminar (fls. 93), a então relatora, i. Des. Federal Ramza Tartuce, concedeu a antecipação da tutela requerida, obstando a execução do julgado rescindendo, e determinou a citação da ré.

Após o regular processamento do feito, bem como colhidas as provas testemunhais, foi noticiado nos autos o falecimento da ré, Cecília Stradiotto Ricardo, ocorrido em 05.04.2003 (fls. 597).

Suspenso o andamento processual (art. 265, I, do Cód. Processo Civil), foi instado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a promover a habilitação dos sucessores da requerida (fls. 602).

Homologada a habilitação pleiteada pelo Instituto Autárquico (fls. 629), bem como apresentada manifestação pelos novos litigantes (fls. 690), houve pedido para que houvesse o arquivamento dos autos, em face de sua manifesta perda de objeto.

Oferecidas razões finais pelo INSS (fls. 751/754) e decorrido o prazo para os réus apresentá-las (fls. 757v), foi colhido parecer ministerial, no sentido de ser julgada procedente a presente ação rescisória (fls. 758/764).

É a síntese do necessário. Decido.

Inicialmente, concedo aos réus o benefício da Justiça Gratuita, nos termos do art. 4º, da Lei nº 1.060/50.

O art. 490, I, do Código de Processo Civil, possibilita ao julgador, nos casos em que seja o autor carecedor da ação proposta, proferir sua decisão monocraticamente, extinguindo o processo sem exame do mérito nos termos do que dispõe o art. 295, III, c/c art. 267, IV, do CPC.

Esse dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos fadados ao insucesso, evitando-se a inútil movimentação da máquina judiciária, em respeito aos princípios da economia processual, hoje previstos como direito fundamental (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

É possível elencar três hipóteses em que seja possível o indeferimento da inicial, fundada na inadmissibilidade da ação, por falta de requisito essencial para seu regular exercício: a) o autor, ou aquele apontado como réu, ser parte

manifestamente ilegítima para a causa (art. 295, II); b) o demandante ser carecedor de interesse processual (art. 295, III); ou c) ou for o pedido juridicamente impossível (art. 295, parágrafo único, III).
Cândido Rangel Dinamarco, *in*, Fundamentos do Processo Civil Moderno - Tomo II, 4ª Edição, Editora Malheiros - 2001, pág. 923, esclarece que o interesse processual encontra-se relacionado com a utilidade que provém do ajuizamento da demanda, fazendo-o nos termos seguintes:

"...interesse, como ensinou a mais refinada das doutrinas a respeito, é a utilidade. Essa é uma lição magistral de Carnelutti que, transposta ao processo e ao interesse de agir, permite ver que este só estará presente quando o provimento jurisdicional postulado tiver aptidão a se útil a quem o demanda (necessidade da tutela jurisdicional, associada à concreta adequação da medida demandada)". (grifei)

Com efeito, nos casos em que a ação rescisória não se fizer útil, para o fim almejado pelo demandante, configurada está a ausência do interesse processual do autor.

É essa a hipótese em tela.

Ora, o conceito de interesse processual (arts. 267, VI, e 295, *caput* e III, do Código de Processo Civil) é composto pelo binômio necessidade/adequação, refletindo aquela na indispensabilidade do ingresso em juízo para a obtenção do bem da vida pretendido e se consubstanciando esta na relação de pertinência entre a situação material que se tenciona alcançar e o meio processual utilizado para tanto.

No caso dos autos, o interesse jurídico do INSS pode ser identificado como sendo a imprescindibilidade em se demandar ao Estado a prestação jurisdicional que, em última análise, possa prover o bem da vida por ele almejado. Na espécie, a desconstituição de um julgado, já acobertado pela imutabilidade da coisa julgada, com fulcro no que dispõe o art. 485, VI (prova falsa), do Cód. Processo Civil.

Nesse passo, em sendo a ré originária beneficiária de renda mensal vitalícia, com natureza personalíssima, sua morte não teve o condão de gerar pensão por morte a eventuais dependentes, nem tampouco gerar obrigações pecuniárias a seus sucessores, dado a característica alimentar do benefício sob *examem*. Mesmo porque, seu óbito, inclusive, implicou a ineficácia do título executivo originário, principalmente pelo fato de haver sido concedida a tutela antecipada requerida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 93).

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevindo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, inexistem contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).

2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil

3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

6. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região - AC 1325071 - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho - j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF - 3ª Região - AC nº 837093 SP - Décima Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF - 3ª Região - Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP - Décima Turma - Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Tenho, pois, por configurada, hipótese, superveniente, de extinção do processo sem exame do mérito, vez que ausente a necessária utilidade prática desta demanda desconstitutiva (v.g., *STJ - REsp 151.818 - Sexta Turma - rel Min. Fernando Gonçalves, j. 10.03.1998, - DJU 10.03.98, pág. 166*).

Afastada, assim, a condição objetiva apresentada como fundamento desta demanda rescisória (necessidade de desconstituição do título judicial executivo, para evitar o pagamento do benefício de renda mensal vitalícia à ré, em face de ocorrência de hipótese prevista pelo art. 485, VI (prova falsa), do CPC), entendo ser o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS carecedor desta ação desconstitutiva.

Ante o exposto, nos termos do art. 490 c/c art. 462, e arts. 295, III, e 267, VI, todos do CPC, extingo o processo sem exame do mérito. Mantendo-se, no entanto, em razão do falecimento da ré originária, a eficácia da tutela antecipada concedida a fls. 93, o que faço com fulcro no poder geral de cautela previsto pelo art. 461, do Cód. Processo Civil.

Encontram-se os réus isentos de honorária e custas processuais, por serem beneficiários da Assistência Judiciária Gratuita - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS).

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017806-58.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.017806-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : ELIZER PEDRO

ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2000.03.99.060598-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação rescisória baseada nos incisos V e IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, com o fim de desconstituir julgado da Primeira Turma desta Corte que, em 31 de outubro de 2000 (publicação no DJU de 20.02.2001), nos autos de reg. nº 2000.03.99.060598-8, deu provimento a recurso de apelação do INSS e reexame necessário a que submetido *decisum a quo* que julgara procedente pedido de concessão de auxílio-doença, "*para, reformando a r. sentença recorrida, cassar o benefício concedido*".

Segundo o autor, em breve síntese, "*o venerando acórdão rescindendo afrontou, data venia, o artigo 102 da Lei 8213/91*", já que "*analisando detalhadamente o laudo do perito judicial consta estar a suplicante incapacitada totalmente e permanentemente para o trabalho em virtude de molestas que a acometem quando ainda exercia atividade laborativa*", ou seja, "*em momento algum a prova pericial concluiu de forma segura e coerente não padecer a suplicante de invalidez*", razão pela qual a "*negativa do pedido do suplicante contrariou a Lei e não encontra respaldo sequer no entendimento jurisprudencial*".

Contestação: "*não há que se falar em afronta ao mencionado art. 102, pois o V. Acórdão não tem como fundamento a perda da qualidade de segurado, mas a falta de início de prova material quanto ao exercício da alegada atividade rural*"; "*no que diz respeito ao inciso IX, do art. 485, do CPC, também invocado como fundamento para a presente*

ação, é de ser observado que momento algum o autor o erro que teria ocorrido"; "deve, portanto, ser indeferida a inicial da presente ação, nos termos do artigo 267 do Código de Processo Civil".

Decido.

O artigo 490 do Código de Processo Civil, em seu inciso I, dispõe que a inicial da rescisória será indeferida "*nos casos previstos no art. 295*". O inciso I do artigo 295 do diploma processual indica que a petição inicial será rejeitada quando for inepta.

É o que se tem na hipótese dos autos, em que fundada a demanda em razões diversas do decidido no feito subjacente, ignorando-se os elementos essenciais mínimos para o exame da alegada violação a que teria incorrido o julgado, nem sequer permitindo a constatação de eventual erro de fato, pois, como apontado até mesmo na resposta do INSS, "*o V. Acórdão rescindendo não decretou a improcedência da ação sob o fundamento de perda da qualidade de segurado, conforme quer fazer acreditar o autor, mas porque inexistente nos autos início de prova material quanto ao exercício da alegada atividade laborativa rural, sendo que a declaração do Sindicato não pode ser considerada para tal finalidade porque não está homologada na forma exigida pelo art. 106 da Lei 8.213/91*".

Com efeito, se a parte autora insurge-se a respeito da interpretação conferida ao artigo 102 da Lei 8.213/91, que, como cediço, não foi objeto de análise por parte da decisão hostilizada, veiculando o pedido de desconstituição, portanto, de forma absolutamente apartada em relação à pretensão examinada no julgado rescindendo, impõe-se reconhecer, *in casu*, a inépcia da petição inicial com relação à mencionada violação a dispositivo legal.

Necessário que se aponte o dispositivo infringido, de modo que se permita examinar se o posicionamento adotado desborda do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma. Mesmo porque não se revela possível o manejo com base em mera injustiça, em interpretações controvertidas, embora fundadas, sob pena de se confundir a rescisória com nova instância recursal.

De igual modo, também quanto ao fundamento previsto no inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, não há como se investigar se o julgado incorreu ou não em equívoco, porquanto desacompanhada, a inicial, da causa de pedir, vale dizer, não foram aduzidas as razões de fato e de direito, impossibilitando ao órgão judicante aferir se o aresto atacado admitiu um fato inexistente, nem sequer tenha sido por ele considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, pressupostos necessários para que o erro de fato dê causa à rescindibilidade, não sendo caso, portanto, de conhecer do pedido igualmente sob esse aspecto.

Dito isso, e com fulcro no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos exatos termos dos artigos 267, inciso I, 295, inciso I, e 490, inciso I, todos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026434-94.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.026434-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : MARIA DA GLORIA PINHEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00200-0 4 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de ação rescisória proposta por Maria da Glória Pinheiro dos Santos, em 10/04/06, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 485, incs. V e IX, do CPC, visando rescindir o V. Acórdão proferido pela E. Sétima Turma desta Corte que, nos autos do processo nº 2005.03.99.009611-3, deu provimento à apelação interposta pela autarquia, reformando a R. sentença para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O V. Aresto rescindendo - transitado em julgado em 17/11/05 (fls. 76) - encontra-se reproduzido a fls. 56, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do CPC, determinada pela Lei nº 10.352/01.

2. Embora a Autora tenha completado a idade necessária à concessão do benefício, o requisito relativo à comprovação da atividade rural não restou comprovado.
3. Apesar de haver início razoável de prova material qualificando o esposo como lavrador, devendo a qualificação de um dos cônjuges ser estendida ao outro, não há como conceder o benefício, se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida.
4. A prova testemunhal mostrou-se frágil e genérica, inapta à comprovação da atividade rural pela Autora.
5. Honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a Autora beneficiária da justiça gratuita.
6. Isenção de custas processuais, nos termos do artigo 3º da Lei nº 1.060/50 e artigo 4º da Lei nº 9.289/96.
7. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida."

Afirma a autora que as informações prestadas pelas testemunhas "não foram frágeis ou vagas, porquanto, a uma que mencionaram o trabalho rural da autora ao longo de 40/50 anos junto com a família; a duas que mencionaram os locais onde ela desenvolveu a atividade rurícola juntamente com o marido e família, a três que informaram a atividade no plantio de arroz, milho, feijão, mandioca e batata e, a quatro, que presenciaram seu trabalho no campo" (fls. 4). Alega que "não pretende a autora a rediscussão, reexame ou reanálise da prova testemunhal, mas tão somente evidenciar que o V. Acórdão ora hostilizado, negou vigência ao artigo 142 da lei 8.213/91" (fls. 4), uma vez que a "autora não precisa da carência de 126 meses a teor do artigo 142 citado só porque ingressou com a ação originária em 2002, mas sim de 60 meses, segundo determina citado artigo, haja vista que fez 55 anos em 1991" (fls. 4), de modo que a autora apenas "não exerceu seu direito na época em que preencheu os requisitos legais da espécie (1991), quais sejam, idade e atividade" (fls. 4). Sustenta que "o artigo 142 da lei 8.213/91 foi devidamente atendido pela autora pelas provas material e oral constantes dos autos e o V. Acórdão recorrido negou-lhe vigência" (fls. 5), requerendo, ainda, "a rescisão do V. Acórdão hostilizado, tendo em vista a existência do erro de fato" (fls. 5).

Não houve pedido de antecipação de tutela.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 7/79. Entre eles, apresentou a autora "Declaração de Atividade Rural", expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atibaia (fls. 78), destinada a "corroborar sua labuta rurícola" (fls. 5).

Determinado à autora que regularizasse a sua representação processual (fls. 82/83), foi juntada a procuração de fls. 86, ratificando-se os atos anteriormente praticados (fls. 85).

A fls. 88, foi deferido o pedido de assistência judiciária gratuita.

Regularmente citado (fls. 93), o réu apresentou contestação (fls. 95/102). Aduziu preliminar de carência de ação, por entender que a "ação rescisória não é, assim, juízo de reexame ou retratação, a semelhança do que se dá com os recursos ordinários" (fls. 97), que "a autora em seu pedido não demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil" (fls. 98), pretendendo "utilizar esta ação como sucedâneo de recurso, buscando, assim, de forma dissimulada, obter novo exame das provas e nova decisão a respeito" (fls. 98), devendo ser julgada extinta a ação "ante a ausência de interesse processual, em face da inadequação da via eleita" (fls. 98). Alegou, ainda, a inexistência de erro de fato e de violação ao art. 143 da Lei nº 8.213/91

Sobre a contestação, manifestou-se a autora a fls. 108/109.

Não houve interesse na produção de provas (fls. 116 e 117).

Intimadas as partes, apenas a autora apresentou razões finais (fls. 124/130 e 131).

O Ministério Público Federal, em parecer elaborado pela I. Procuradora Regional da República, Dr^a. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pela improcedência do pedido (fls. 134/137).

É o breve relatório.

Primeiramente, entendo que o feito comporta exame na forma do art. 285-A do Código de Processo Civil. Tal dispositivo autoriza o imediato julgamento da demanda, sem os rigores procedimentais normalmente exigidos pela Lei Processual, nas hipóteses em que, tratando-se de matéria exclusivamente de direito, haja anterior julgamento de improcedência em caso similar, pelo mesmo órgão julgador. Neste caso, o art. 285-A autoriza que a demanda seja julgada nos mesmos termos do precedente.

Destaco, outrossim, que inexistente óbice para que o art. 285-A seja aplicado nas ações originárias propostas diretamente nos Tribunais. Além de não haver nenhuma vedação legal que impeça a sua aplicação, as mesmas razões de celeridade e duração razoável do processo justificam a adoção do procedimento em relação às demandas originárias. A prática de atos processuais que se apresentem desnecessários e indiferentes para o resultado da demanda deve ser eliminada, retirando-se "o máximo de eficácia da lei, com o mínimo de atividade judicante", tal como sugestivamente pontuado pelo E. Min. Marco Aurélio a propósito da racionalidade dos trabalhos, da economia e celeridade processuais (RCL 1.251-4)

O princípio da celeridade processual (art. 5º, inc. LXXVIII, da CF), expressamente positivado pela EC nº 45/04 autoriza a interpretação ampliativa que ora se faz. Conforme já salientado em sede doutrinária, "indiscutivelmente que nos encontramos diante de um novo direito fundamental dentro do campo do direito constitucional processual, que se estende a todo tipo de processo e qualquer que seja a parte, autor ou réu" ("Reforma do Judiciário e Efetividade da Prestação Jurisdicional", Prof. Pietro de Jesús Lora Alarcón, p. 27-47, esp. p. 33, in *Reforma do Judiciário analisada e comentada*, Coord. André Ramos Tavares e outros, Ed. Método, 2005). Já existem vários precedentes desta Corte (AR nº 1999.03.00.025842-2/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, decisão monocrática proferida em 14/04/10; AR nº 2007.03.00.087165-9, Rel. Des. Federal Marianina Galante, decisão monocrática proferida em 26/10/09) e de outros

Tribunais (TRF-2ª Região, AR nº 2003.02.01.001220-2, Rel. Des. Fed. Sérgio Schwaitzer, decisão monocrática proferida em 13/10/08) a corroborar tal exegese.

Assim, por se tratar de matéria unicamente de direito, sobre a qual há pacífico entendimento nesta E. Terceira Seção - com diversos precedentes no mesmo sentido que, a seguir serão transcritos - passo à análise do pedido.

Apresenta o réu a preliminar de carência de ação.

A petição inicial - embora não possua expressa indicação dos incisos do art. 485, do CPC, nos quais a autora fundamenta a ação - é proposta com base na existência de violação a literal disposição de lei (art. 485, V, do CPC) - ao aduzir que "o V. Acórdão ora hostilizado, negou vigência ao artigo 142 da lei 8.213/91" (fls. 4) - e na existência de erro de fato (art. 485, IX, do CPC) - por se entender não ter havido adequada avaliação da prova testemunhal apresentada nos autos.

Logo, razão não assiste ao réu ao afirmar que a autora pretendeu a rescisão do julgado sem apresentar nenhum dos fundamentos do art. 485, do CPC.

Quanto às demais preliminares, confundem-se com o próprio mérito e serão com ele analisadas.

I - Do Juízo *Rescindens*

Alega a autora a existência de erro de fato (art. 485, IX, do CPC), por entender que houve má apreciação da prova testemunhal, a qual seria suficiente para demonstrar a existência do trabalho rural exercido na condição de segurada especial, corroborando o início de prova material existente nos autos da ação originária.

Contudo, preceitua o art. 485, inc. IX, do CPC, *in verbis*:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

.....
IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Depreende-se da norma em evidência que a rescisão fundada em erro de fato (art. 485, IX, do CPC) é cabível nos casos em que o julgador - desatento para os elementos de prova existentes nos autos -, forme uma convicção equívoca sobre os fatos ocorridos, supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido "pronunciamento judicial sobre o fato", sendo, portanto, inviável a utilização da ação rescisória para o reexame de prova, ou nos casos em que tenha existido "má apreciação" do conjunto probatório.

Neste sentido, assim já decidiu esta E. Terceira Seção:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÉPCIA DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AFASTAMENTO. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

III- Para a desconstituição do julgado com fundamento em erro de fato, o juiz deve ter considerado "inexistente um fato efetivamente ocorrido", em razão de não ter valorado alguma prova constante dos autos. No presente caso, não só a certidão de casamento como a prova testemunhal produzida foram devidamente analisadas pelo prolator da decisão rescindenda.

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

V- Matéria preliminar rejeitada. Improcedência da rescisória."

(AR nº 2001.03.00.000050-6, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 25/02/10, v.u., DJ 23/03/10)

"AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, INC. V, CF E LEI Nº 8.742/93. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO. ART. 485, INCs. V e IX, DO CPC.

(...)

II- Não é possível valer-se da rescisória com a finalidade de reapreciação das provas produzidas na ação originária.

III- O laudo pericial produzido durante a instrução da actio subjacente foi devidamente apreciado no julgado rescindendo, motivo pelo qual também deve ser afastada a alegação de erro de fato (art. 485, inc. IX, do CPC).

IV- Improcedência da rescisória."

(AR nº 2002.03.00.015119-7, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 13/11/08, v.u., DJ 26/11/08)

In casu, verifica-se que a autora efetivamente pretende o reexame do conjunto probatório, visando alterar a interpretação dada pelo prolator da decisão rescindenda aos elementos de prova presentes nos autos originários, conforme se vê do excerto extraído do V. Acórdão rescindendo (fls. 44/56), *in verbis*:

"Embora o documento apresentado pela Autora seja hábil a comprovar o efetivo exercício de atividade rural, pois constitui razoável início de prova material, qualificando o esposo como lavrador, devendo a qualificação de um dos cônjuges ser estendida ao outro, não há como conceder o benefício, se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida.

(...)

Da leitura dos depoimentos prestados às fls. 33/34, nota-se que estes são frágeis em relação à atividade rural prestada pela Autora, sendo insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, necessário à concessão do benefício, uma vez que não souberam precisar quais seriam os períodos trabalhados, limitando-se a afirmar que a Autora sempre trabalhou como bóia-fria.

(...)

Desta feita, a Autora não conseguiu comprovar o exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor da tabela inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 (...)" (fls. 53/54, grifos meus)

Dessa forma, observa-se que a decisão rescindenda apreciou a prova produzida, interpretando-a, porém, como insuficiente à demonstração da atividade rural da autora. Nesse contexto, a alegação de erro de fato deve ser rejeitada, ante a pretensão inequívoca de nova análise do conjunto probatório.

Também improcede a alegação de violação a literal disposição de lei (art. 485, V, CPC).

Sustenta a autora que *"não precisa da carência de 126 meses a teor do artigo 142 citado só porque ingressou com a ação originária em 2002, mas sim de 60 meses, segundo determina citado artigo"* (fls. 4), e que à *"luz da tese sustentada nesta rescisória, o artigo 142 da lei 8.213/91 foi devidamente atendido pela autora pelas provas material e oral constantes dos autos"* (fls. 5).

Quanto ao tempo de atividade necessário à concessão do benefício, observo que o V. Acórdão rescindendo deu aplicação ao art. 142 da Lei 8.213/91 na exata forma pretendida pela autora, tendo exigido que esta comprovasse o exercício de atividade rural por 60 meses (fls. 54), inexistindo a violação alegada.

No tocante à alegação de que ocorreu violação ao art. 142 da Lei nº 8.213/91 por ter a autora provado o cumprimento dos seus requisitos com provas materiais e testemunhais, emerge mais uma vez, a pretensão de reexame probatório. Se a autora alega ter atendido ao art. 142 da Lei nº 8.213/91 - enquanto a decisão rescindenda, ao revés, afirma que a prova testemunhal foi insuficiente -, saber se houve ou não violação ao dispositivo exigiria nova análise da prova oral produzida nos autos originários.

Sendo, porém, impossível a utilização da rescisória para o reexame do conjunto probatório - conforme os precedentes já reunidos -, ou apenas em razão do inconformismo com o julgamento da causa, não há como acolher-se a alegada violação à literal disposição de lei, na forma pretendida pela autora. A respeito, também, trago precedente desta E. Terceira Seção:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, INC. V, DO CPC.

(...)

II - Rejeitada a alegação de ofensa ao art. 5º, incs. XXXV, LV e LVI, da CF e aos arts. 130, 332 e 415, caput, do CPC. O que a parte pretende, na verdade, é uma nova análise do seu pedido, por não ter se conformado com o resultado obtido na ação originária.

III - Matéria preliminar rejeitada. Improcedência da rescisória."

(AR nº 2000.03.00.009826-5, Rel. Des. Newton De Lucca, j. 13/11/08, v.u., DJ 26/11/08)

Por fim, saliente-se que a declaração de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atibaia de fls. 78 - documento indicado pela parte para 'corroborar sua labuta rural' (fls. 5) - não foi juntada aos autos originários. Destarte, poder-se-ia argumentar que se cuida de documento novo capaz, por si só, de rescindir o V. Acórdão. Entretanto, penso não ser o caso dos autos, pois da causa de pedir desta ação não se pode, de modo algum, inferir que a parte objetiva a desconstituição da decisão com base em documento novo, nos termos do art. 485, inc. VII, do CPC. Ainda que assim não fosse, tal declaração não seria suficiente para desconstituir a decisão rescindenda porque o V. Acórdão entendeu existente nos autos da demanda originária, início de prova material da condição de ruralista da autora, julgando improcedente o pedido, apenas em razão da frágil prova testemunhal produzida. Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da justiça gratuita. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0074719-84.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074719-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA GOZO DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO PRADO
No. ORIG. : 97.03.034996-0 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls. 155/167 - Manifeste-se a parte ré.
Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020095-51.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.020095-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AUTOR : JOSE TEODORIO SOBRINHO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.03.99.007916-7 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 05 (cinco) dias, justificando sua pertinência, sob pena de preclusão.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033799-34.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.033799-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : MARIA AUXILIADORA COUTRIM DIAS
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.038708-9 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Junte-se a petição registrada no Protocolo Geral e Integrado da Justiça Federal de Marília sob nº 000965, apensando-se o expediente que a acompanha, certificando-se.

Após, abra-se vista ao INSS, com prazo de 10 (dez) dias para eventual manifestação.
No retorno, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034978-66.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034978-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : M J D S L
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO SEVERINO GOMES
RÉU : A A D S
ADVOGADO : FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.61.83.003834-4 7V Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

1- Manifeste-se a autora acerca das petições de fls. 133/13 e 255/335, bem como, da contestação de fls. 135/246, no prazo de dez (10) dias.

2- Outrossim, sem prejuízo da determinação supra, defiro a tramitação deste feito em segredo de justiça, consoante requerido às fls. 337, procedendo-se as necessárias anotações.

3- Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044262-98.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.044262-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : JOAO FRANCISCO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JULIANE PENTEADO SANTANA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00049-8 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS
DESPACHO

Observe à douta advogada do autor que sua petição de fls. 137/138 não atende a determinação de fls. 115, segunda parte, haja vista que o documento de fls. 73 não refere-se à pessoa da douta advogada, consoante ali se pode verificar. Assim, cumpra o autor o despacho de fls. 115, no prazo improrrogável de cinco (05) dias, esclarecendo a quem se refere o documento de fls. 73, juntando documentos da pessoa ali referida de nome "João Francisco da Silva", haja vista que a data de nascimento que ali consta é 04.01.1950 e o número do Cadastro de Pessoa Física - C.P.F. é 575.499.404-44, dados esses diversos dos dados do autor, consoante se verifica às fls. 20. Oportunamente, tornem conclusos. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008049-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008049-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AUTOR : JOSE ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.026711-4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 05 (cinco) dias, justificando sua pertinência, sob pena de preclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009492-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009492-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : IVANI MARIA DA SILVA
ADVOGADO : VERÔNICA LUZIA LACSKO TRINDADE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DAS CHAGAS BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE COTIA SP
No. ORIG. : 2010.63.01.002535-1 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado na Terceira Seção desta Egrégia Corte, decido.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e suscitado o Juízo de Direito da 2ª Vara de Cotia/SP, visando à definição do Órgão Judiciário competente, *in casu*, para processar e julgar ação previdenciária em que se pretende a concessão de pensão por morte.

A ação foi proposta originalmente na Justiça Comum Estadual na Comarca de Cotia/SP, local de domicílio da autora, em 23.10.2008, e o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara daquele município, em 30.09.2009, declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia em razão da competência do Juizado Especial Federal em São Paulo estabelecida pelo Provimento nº 283/07, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, c/c art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01.

Remetidos os autos ao Juizado Especial Federal em São Paulo, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, por entender relativa a regra estabelecida no art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01.

Enviados os autos a este Tribunal, foi designado o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (ex vi, art. 120, do CPC).

A fls. 85/86, consta parecer do MPF, opinando pela procedência do conflito.

É a síntese do necessário. Decido.

Razão assiste ao juiz suscitante.

A regra de competência do art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente presente no texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual vigente.

Assim, tendo em vista que o município de Cotia, local de domicílio da demandante da ação originária, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se clara a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar aquele pleito.

Saliento, ainda, que a Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por finalidade ampliar a garantia de acesso ao judiciário, imprimindo maior celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como limitação a seus próprios fins.

Por oportuno, destaco o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisado o referido dispositivo de forma sistemática, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalado, para causas cujo valor não exceda ao limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a autora da ação previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor a possibilidade do exercício da opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

Tratando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa, é defeso ao Juiz decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC, e orientação derivada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, o entendimento exarado por esta C. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante." (grifei)

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 (reg. nº 2003.03.00.054736-0/SP - 3ª Seção - Rel. Des. Sérgio Nascimento - julg.: 11.02.2004 - DJU: 08.03.2004, pág.:321)

Concluo, assim, ser o Juízo de Direito da 2ª Vara de Cotia /SP competente para o julgamento do feito.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 2ª Vara de Cotia/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013066-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013066-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
IMPETRANTE : MARIO ROSSI
ADVOGADO : JOSE IZAIAS LOPES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.61.19.002562-4 2 Vr GUARULHOS/SP
DESPACHO
Vistos etc.

Deixo para apreciar o pedido de liminar após a vinda das informações, cuja solicitação fica determinada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015103-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015103-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AUTOR : OLGA FERREIRA DE AVANCE
ADVOGADO : CLAUDEMIR GIRO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2009.03.99.014042-9 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação de fls. 50/75.
Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022086-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022086-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : ALEX GABRIEL OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : VILMA LUCIA CIRIANO
REPRESENTANTE : ROSIANE DIAS DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00039841220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado por esta Egrégia Corte, decido.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP e suscitado o Juízo de Direito da 2ª Vara de Diadema/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação previdenciária em que se pretende a concessão de benefício assistencial.

A ação foi proposta na Justiça Comum Estadual, em 10.02.2010, e o MM. Juiz de Direito, da 2ª Vara de Diadema/SP, em 22.02.2010, declarando-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de São Bernardo do Campo/SP, para o processamento e o julgamento do feito. Distribuídos os autos à 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, com fundamento no artigo 109, § 3º, da CF.

É a síntese do necessário.

Decido.

O presente conflito merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa tem por fim facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente presente no texto constitucional.

Desta forma, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Destarte, atentando para o fato de que o município de Diadema, onde é domiciliado a autora da ação originária, não é sede de Vara da Justiça Federal, remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda subjacente, ante a possibilidade de opção, tal como preceituado no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Tratando-se, portanto, de competência de natureza relativa, é defeso ao juiz decliná-la de ofício (art. 112, do CPC, c/c Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça).

Neste sentido, o entendimento exarado por esta C. Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais.

3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.

6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado.". (grifei)

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 4632 (reg. nº 2003.03.00.019042-0/SP) - 3ª Seção - Rel.: Des. Nelson Bernardes - Julg: 23.06.2004 - DJU: 23/08/2004, pág: 334)

Concluo, pois, ser o Juízo de Direito da 2ª Vara de Diadema/SP competente para o processamento e julgamento feito previdenciário originário.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 2ª Vara de Diadema/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022256-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022256-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AUTOR : MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA MARIA ARANTES KASSIS e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00099745220034036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1- Recebo a petição de fls. 240/262 em substituição a de fls. 02/22, anotando-se com as cautelas de praxe.

2- À vista da declaração de fls. 239, defiro à autora os benefícios da justiça gratuita.

3- No mais, sem prejuízo das deliberações supra, junte a autora cópia reprográfica do v. acórdão rescindendo, no prazo de cinco (05) dias.

4- Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026728-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026728-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

PARTE AUTORA : JOSE DOMINGOS DA CRUZ

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 2009.63.11.006193-4 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, 4ª Subseção Judiciária de São Paulo em face do Juízo de Direito da 5ª Vara de São Vicente/SP, em ação de natureza previdenciária.

O Juízo Suscitado declinou da competência para o julgamento da ação subjacente, de natureza previdenciária, sustentando que é da Justiça Especial Federal a competente para processar e julgar as ações de natureza previdenciária, invocando para tanto o artigo 3.º, § 3.º, e artigo 20, ambos da Lei n.º 10.259/2001.

Por outro lado, o Juízo Suscitante sustenta que compete aos segurados ou beneficiários da previdência social optar pelo ajuizamento de eventuais demandas no foro de seus próprios domicílios, caso não seja sede de Juizado Especial Federal, não cabendo a declinação da competência federal delegada de ofício.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

O parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, prescreve a possibilidade do relator decidir de plano o conflito de competência, quando houver jurisprudência dominante sobre a questão suscitada.

Pois bem, este é caso do presente conflito de competência.

A parte autora propôs a ação subjacente, de revisão de benefício previdenciário, na Comarca de São Vicente/SP, onde é domiciliado. Tal Comarca não é sede de Vara ou Juizado Especial Federal.

Desse modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de São Vicente /SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo Juízo de Direito da Comarca de São Vicente.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA. -AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.). -CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL". (*CC nº 1995.00.59668-7, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 29/04/1996, p. 13394*).

Diante do exposto, com fulcro no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência, declarando competente o Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente /SP para processar e julgar a ação previdenciária em questão.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado dando-se ciência da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027176-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027176-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : WASHINGTON LUIZ FOGAGNOLI
ADVOGADO : LEANDRO APARECIDO DE SOUZA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO FERREIRA BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00109431920074036303 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo de jurisprudência dominante sobre a questão suscitada, decido.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas e suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Campinas - 5ª SSJ/SP, visando à definição do Juízo competente, *in casu*, para processar e julgar ação de natureza previdenciária.

O Juízo suscitado determinou a redistribuição dos autos ao Juízo Federal de Campinas, em razão de a somatória das 12 parcelas vincendas, relativas ao benefício pleiteado, corresponder, à época do ajuizamento (28.08.2007), a importância superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

O Juízo suscitante, por sua vez, após a análise da inicial e dos documentos que a acompanharam (fls. 04/31), concluiu ser inadmissível a remessa dos autos pelo Juizado Especial Federal, pois, caso reconhecida a incompetência daquele juízo, caberia a extinção do processo sem exame do mérito, nos termos previstos pelo art. 51, da Lei nº 10.259/2001. Decido.

Razão não assiste ao Juízo Suscitante.

A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, *caput*, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.
(...)"*

Logo, a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/2001.

Esta é a orientação jurisprudencial. Confira-se:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal."

(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 46732 -Processo: 200401454372/MS - TERCEIRA SEÇÃO - Rel.: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - julg.: 23/02/2005 DJ:14/03/2005 Pág.:191).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC. I - Nas ações que se pleiteiam o pagamento de parcelas vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa obedecerá o quanto disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.

II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

III - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AG nº 2004.03.00.031542-7, Relator Juiz SÉRGIO NASCIMENTO, julgado em 14.12.2004, DJU 31.01.2005, pág. 535)

Este também é o entendimento desta Terceira Seção (CC 9959 (reg. nº 2006.03.00.113628-8), Relatora Des. Federal Vera Jucovsky, julgado em 23/10/2007 e CC 10323 (reg. nº 2007.03.00.064713-9), Relator Des. Federal Santos Neves, Relator para acórdão Des. Federal Antônio Cedenho, julgado em 24.01.2008).

No caso dos autos, portanto, em que a soma das parcelas vencidas mais doze vincendas resulta em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, tomando-se em conta o montante vigente à época do ajuizamento da demanda, ou seja, dezembro de 2007, conclui-se que o Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de Campinas é competente para o julgamento da ação subjacente.

No mais, não há falar em extinção do processo nos termos preconizados pelo art. 51, da Lei nº 10.259/2001, pois, conforme explicitado anteriormente, cuida-se, na espécie, de competência absoluta, que, nos termos do art. 113, § 2º, do CPC, pode ser declinada de ofício, com a conseqüente remessa dos autos ao juízo competente.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.

- O C. STJ conheceu em parte do recurso especial interposto na ação subjacente e lhe deu parcial provimento, substituindo, assim, o julgado desta Corte. - Assim, tendo analisado o mérito de referido recurso, a competência para análise da vertente ação rescisória é do C. STJ.

- O art. 113, § 2º, do CPC determina que: "**declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente**". Portanto, há obrigação do Juízo incompetente de remeter os autos ao Tribunal competente.

- Dado provimento ao agravo regimental quanto ao pedido alternativo, para determinar a remessa dos autos ao E. STJ. (grifei)

(TRF - 3ª Região - AR 1305 (reg nº 2000.03.00.057313-7/SP) - Terceira Seção - rel. Des. Federal Eva Regina - julg. 09.06.2004 - pág. 148)

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, para declarar competente o Juízo Suscitante, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027746-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027746-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : VALDELICE PEREIRA SOARES
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 2010.61.04.000691-3 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juiz Federal da 6ª Vara de Santos/SP e suscitada a Juíza de Direito da 3ª Vara de Registro/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação em que se pretende a concessão de benefício previdenciário, cumulada com indenização por dano moral, ajuizada por Valdelice Pereira Soares em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta na Justiça Comum Estadual, em 01.12.2009, e a MMª. Juíza de Direito da 3ª Vara de Registro/SP declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, em 16.12.2009, por entender que "*a regra excepcional do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, não admite interpretação extensiva nem analógica, visando a que a Justiça Estadual passe a ostentar competência para apreciação de indenização por danos morais pleiteada em desfavor da autarquia*", determinando a remessa dos autos ao juízo federal competente (fls. 13).

Distribuídos os autos à Justiça Federal de Santos/SP, o MM. Juiz Federal da 6ª Vara suscitou, em 26.04.2010, o presente conflito negativo de competência, com fundamento no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, ao argumento

de que entendimento diverso implicaria negativa de vigência a dispositivo constitucional "que assegura o ajuizamento da ação de natureza previdenciária, pelo segurado, na comarca de seu domicílio, mesmo em relação a pedido de indenização por danos morais, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado" (fls. 14/15).

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O presente conflito merece prosperar.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República dispõe expressamente que:

"Art. 109 (...)

...

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas na justiça estadual"

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada, quando o foro do domicílio do autor da demanda previdenciária não for sede de Vara Federal.

Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Com efeito, na competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da CF está incluída a atribuição da Justiça Estadual para o julgamento de demanda previdenciária com pedido de dano moral, em face da regra segundo a qual o acessório segue o destino do principal (art. 92 do CC).

Neste sentido, destaco:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988.

Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 10381 Processo: 200703000845727 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 13/12/2007 Documento: TRF300142422 DJU DATA:25/02/2008 PÁGINA: 1130 Relator(a) JUIZ CASTRO GUERRA)"

No caso dos autos, o objeto da ação consiste na concessão de benefício previdenciário (principal), cumulado com indenização por dano moral, decorrente do indeferimento administrativo do benefício (acessório).

Assim, sendo a Justiça Estadual competente para o julgamento do feito previdenciário, também o é para o processamento do pedido indenizatório, que deve acompanhar o destino da ação previdenciária, segundo a regra do art. 92 do CC e art. 108 do CPC.

Dessa forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Registro/SP é competente para o julgamento do feito. Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo suscitado, qual seja o Juízo de Direito da 3ª Vara de Registro/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0028051-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028051-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : ALESSANDRA ALVES MARTINS
ADVOGADO : ROSANGELA GOULART S DONATO ASSIS
REPRESENTADO : ALEX ALVES MARTINS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SJJ>SP

No. ORIG. : 00016120820104036303 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo de jurisprudência dominante sobre a questão suscitada, decido.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juízo Federal da 7ª Vara Cível em Campinas e suscitado o Juizado Especial Federal em Campinas, visando à definição do Juízo competente, *in casu*, para processar e julgar ação de natureza previdenciária.

O Juízo suscitado determinou a redistribuição dos autos ao Juízo Federal Cível de Campinas, em razão de a somatória das 12 parcelas vencidas, relativas ao benefício pleiteado, corresponder, à época do ajuizamento (05.03.2010), a importância superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

O Juízo suscitante, por sua vez, após a análise da inicial e dos documentos que a acompanharam (fls. 11/12) e considerando o valor dado à causa pelo autor (R\$ 22.000,00), concluiu pela impossibilidade de serem remetidos os autos à Justiça Federal, pois, conforme seu entendimento, o disposto no art. 51, da Lei nº 9.099/1995, impõe a extinção do processo sem exame do mérito, em situações em que for reconhecida a incompetência do JEF.

Decido.

Razão não assiste ao Juízo Suscitante.

A Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, *caput*, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.

(...)"

Logo, a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido. Não havendo falar na espécie, em competência relativa, derivada da localização territorial.

Nesse caso, em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/2001.

Esta é a orientação jurisprudencial. Confira-se:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal."

(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 46732 -Processo: 200401454372/MS - TERCEIRA SEÇÃO - Rel.:

JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - julg.: 23/02/2005 DJ:14/03/2005 Pág.:191).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC. I - Nas ações que se pleiteiam o pagamento de parcelas vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa obedecerá o quanto disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.

II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

III - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AG nº 2004.03.00.031542-7, Relator Juiz SÉRGIO NASCIMENTO, julgado em 14.12.2004, DJU 31.01.2005, pág. 535)

Este também é o entendimento desta Terceira Seção (CC 9959 (reg. nº 2006.03.00.113628-8), Relatora Des. Federal Vera Jucovsky, julgado em 23/10/2007 e CC 10323 (reg. nº 2007.03.00.064713-9), Relator Des. Federal Santos Neves, Relator para acórdão Des. Federal Antônio Cedenho, julgado em 24.01.2008).

No caso dos autos, portanto, em que a soma das parcelas vencidas mais doze vincendas resulta em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, tomando-se em conta o montante vigente à época do ajuizamento da demanda, ou seja, dezembro de 2007, conclui-se que o Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de Campinas é competente para o julgamento da ação subjacente.

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, para declarar competente o Juízo Suscitante, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC. Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 6311/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001110-32.2002.4.03.6115/SP
2002.61.15.001110-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : NATAL MAURICIO MARTINELLI

ADVOGADO : SIDNEY SEVASTIAO LANDGRAF e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00011103220024036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação Criminal interposta por **NATAL MAURÍCIO MARTINELLI** contra a r. sentença de fls. 520/532-vº, proferida pela MM. Juíza Federal da 1ª Vara Federal de São Carlos/SP, Dra. Carla Abrantkoski Rister, que o condenou à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, pela prática do crime previsto no artigo 168-A, §1º, inciso I, c.c artigo 71, ambos do Código Penal.

Nos termos do artigo 44, §§ 2º do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi substituída, por duas penas restritivas de direito, consistentes na prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas e na prestação pecuniária correspondente a 20 (vinte) salários mínimos vigentes à época dos fatos a serem destinados ao Instituto Nacional do Seguro Federal.

Nas razões recursais (fls. 545/550) a defesa preliminarmente alega ocorrência da prescrição da pretensão punitiva Estatal, em virtude da ocorrência da prescrição, e no mérito, pleiteia a absolvição.

Contrarrazões acostadas às fls. 556/559.

A Procuradoria Regional da República, por sua ilustre representante, Dra. Ana Lúcia Amaral, opinou pela decretação da extinção da punibilidade do apelante em razão da ocorrência da prescrição retroativa (fls. 561- vº).

É o relatório.

Decido.

O apelante foi condenado à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 168-A, §1º, inciso I, c.c artigo 71, ambos do Código Penal.

Consoante o disposto no § 1º do artigo 110 do Código Penal, a prescrição depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação é regulada com base na pena em concreto aplicada.

Todavia, por tratar-se de crime continuado (artigo 71), faz-se necessário observar a regra do artigo 119, do Código Penal, que determina que em caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.

A Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal também dispõe que: "Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação".

Assim, desconsiderando o acréscimo da continuidade, a pena a ser analisada para efeito da prescrição é de 2 (dois) anos, a qual, tem prazo prescricional de 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Compulsando os autos verifico que os fatos criminosos ocorreram **no período de 04/93 a 11/93** (fls. 02/03), e a denúncia recebida em **05 de outubro de 2005** (fls. 328/329) .

Dessa forma, nos termos do § 2º do artigo 110 do Código Penal, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada, uma vez que, entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia, decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Por esses fundamentos, **declaro extinta a punibilidade do réu NATAL MAURÍCIO MARTINELLI**, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, e julgo prejudicado o recurso, consoante o disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003116-45.2003.4.03.6125/SP
2003.61.25.003116-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
RECORRENTE : SERGIO MENDONCA FABRE
ADVOGADO : ANDRÉ LUIS CAMARGO MELLO e outro
RECORRIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00031164520034036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Recurso em Sentido Estrito interposto por **SÉRGIO MENDONÇA FABRE** contra a r. decisão de fl. 310, proferida pela MM. Juíza Federal da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, Dra. Márcia Uematsu Furukawa, que não recebeu o recurso de apelação interposto pelo recorrente, por ser intempestivo.

Nas razões de fls. 315/319 alega em síntese que o prazo recursal contra a sentença condenatória começa a correr da data da intimação pessoal do advogado constituído, o que não aconteceu na hipótese em apreço, uma vez que o defensor foi intimado apenas por publicação em diário oficial e o réu pessoalmente. Outrossim, afirma que o recurso foi interposto antes do início da fluência do prazo.

Contrarrazões acostadas às fls. 321/323.

A Procuradoria Regional da República, por seu ilustre representante, Dr. Márcio Domene Cabrini, opinou pela decretação da extinção da punibilidade do apelante em razão da ocorrência da prescrição retroativa (fls. 328/329).

É o relatório.

Decido.

Do exame dos autos verifico que o recorrente foi condenado à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 168-A, caput, c.c artigo 71, ambos do Código Penal.

Consoante o disposto no § 1º do artigo 110 do Código Penal, a prescrição depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação é regulada com base na pena em concreto aplicada.

Todavia, por tratar-se de crime continuado (artigo 71), faz-se necessário observar a regra do artigo 119, do Código Penal, que determina que em caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.

A Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal também dispõe que: "Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação".

Assim, desconsiderando o acréscimo da continuidade, a pena a ser analisada para efeito da prescrição é de 2 (dois) anos, a qual, tem prazo prescricional de 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Compulsando os autos verifico que os fatos criminosos ocorreram no período de 01/96 a 10/96 (fls. 02/03), a denúncia recebida em **08 de setembro de 2003** (fls. 119) e a r. sentença foi publicada em **07 de janeiro de 2009**. Dessa forma, nos termos do § 2º do artigo 110 do Código Penal, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada, uma vez que, entre o recebimento da denúncia e a publicação da r. sentença, decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Por esses fundamentos, **declaro extinta a punibilidade do réu SÉRGIO MENDONÇA FABRE**, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, e julgo prejudicado o recurso, consoante o disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013208-74.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.013208-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : MARCOS FIORUCI

ADVOGADO : JOSE CARLOS PADULA e outro

APELANTE : VILMAR PIVOTTO

ADVOGADO : OSCAR TOYOTA e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00132087420054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 894: Defiro. Intimem-se os defensores constituídos pelos apelantes MARCOS FIORUCI E VILMAR PIVOTTO a apresentarem, no prazo de oito dias, as suas razões de apelação, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004374-48.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.004374-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : WAGNER CANHEDO AZEVEDO

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DE FREITAS e outro

APELADO : OS MESMOS

REU ABSOLVIDO : RODOLFO CANHEDO DE AZEVEDO

: JOSE FERNANDO MARTINS RIBEIRO

: EGLAIR TADEU JULIANI

: MARCO ANTONIO ANGEIRAS BULHOES

No. ORIG. : 00043744820054036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa para apresentação das razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Após, ao Ministério Público Federal.

Anoto que com relação aos corréus, porque absolutória, a intimação da sentença aos defensores supre a dos acusados.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000784-69.2006.4.03.6006/MS
2006.60.06.000784-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOSE MACIEL CLARO

ADVOGADO : LORIVAL MARCOLINO CLARO e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00007846920064036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação Criminal interposta por **JOSÉ MACIEL CLARO** contra a r. sentença de fls. 375/381, proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, Dr. Márcio Cristiano Ebert, que o condenou à pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, pela prática do crime previsto no artigo 3342, §1º do Código Penal.

Nos termos do artigo 44, §§ 2º do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi substituída, por duas penas restritivas de direito, consistentes na prestação de serviço à entidade pública e na prestação pecuniária correspondente a 05 (cinco) salários mínimos vigentes à época dos fatos a serem destinados a entidade pública beneficente.

Nas razões recursais (fls. 388/402) a defesa pleiteia a absolvição, sob o argumento de que praticou a conduta delituosa por inexistência de conduta diversa, fato que configura a excludente de culpabilidade.

Contrarrazões do Ministério Público Federal acostadas à fls. 404/408.

A Procuradoria Regional da República, por sua ilustre representante, Dra.Mônica Nicida Garcia, opinou pela decretação da extinção da punibilidade do apelante em razão da ocorrência da prescrição retroativa (fls. 410/411).

É o relatório.

Decido.

O apelante foi condenado à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, pela prática do crime previsto no artigo 342, §1º do Código Penal.

Consoante o disposto no § 1º do artigo 110 do Código Penal, a prescrição depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação é regulada com base na pena em concreto aplicada.

Dessa forma, nos termos do § 2º do artigo 110 c.c com artigo 109, inciso IV, ambos, do Código Penal, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva Estatal, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada, uma vez que, entre a data do fato 17/08/2000 (fls. 02/08) e o recebimento da denúncia 06/10/2006 (fls. 125), decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Por esses fundamentos, **declaro extinta sua punibilidade do réu JOSÉ MACIEL CLARO**, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal e julgo prejudicado o recurso, consoante o disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000021-28.2006.4.03.6181/SP
2006.61.81.000021-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : RODRIGO FERREIRA PESSOA reu preso
: EDIVALDO VIEIRA SILVA reu preso
: MANOEL MESSIAS DE LIMA FILHO
ADVOGADO : NARA DE SOUZA RIVITTI (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : Justica Publica
APELADO : LEANDRO DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : MARIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : JOSE CICERO BARBOSA
ADVOGADO : SILVANA ELIAS MOREIRA e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Inexistindo Guia de Recolhimento Provisória em nome do réu EDIVALDO VIEIRA SILVA, encaminhem-se os autos à Subsecretaria da 1ª Turma para sua devida emissão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004817-20.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.004817-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCIO FABIO DA CONCEICAO reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Inexistindo Guia de Recolhimento Provisória em nome do réu, encaminhem-se os autos à Subsecretaria da 1ª Turma para sua devida emissão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011919-04.2007.4.03.6181/SP
2007.61.81.011919-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CESAR AUGUSTO TEIXEIRA
ADVOGADO : PATRICIA CRUZ GARCIA NUNES e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00119190420074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à defesa e ao Ministério Público Federal dos laudos acostados aos autos.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010723-54.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.010723-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : BERNARDA BISPO DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : EDINARDE RAMOS DA SILVA ROCHA reu preso
ADVOGADO : RUI YOSHIO KUNUGI
APELADO : Justica Publica
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

DESPACHO

Fls. 482: Nos termos do disposto no artigo 139 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal 3ª Região, os julgamentos dos processos criminais devem obedecer a ordem de distribuição dos feitos em cada classe. Assim, o processo será pautado oportunamente, obedecida a ordem cronológica de distribuição de feitos relativos a réus presos.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0018490-02.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.018490-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : JOSEPHINO UJACOW
PACIENTE : LEILA SANDRA NEME DA SILVA MATOS
ADVOGADO : JOSEPHINO UJACOW e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00024860420024036002 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Josephino Ujacow em favor de LEILA SANDRA NEME DA SILVA MATOS, contra ato da Turma Recursal da Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul, que manteve o processamento da ação penal n. 2002.60.02.002486-8.

Segundo a inicial, a paciente foi condenada como incurso no artigo 331 do Código Penal à pena de um ano e um mês de detenção, em regime inicial aberto. A pena privativa de liberdade foi substituída por uma pena restritiva de direitos (prestação pecuniária em favor da vítima no valor de 100 salários mínimos) e uma pena de multa (100 dias multa, cada uma no valor de um salário mínimo vigente ao tempo do crime).

A paciente apelou da sentença alegando nulidade absoluta do processo por ausência de interrogatório, tendo a Turma Recursal mantido a decisão. Foi interposto recurso extraordinário ao STF, o qual foi negado seguimento, sob a alegação de ausência de ofensa direta ao texto da Constituição, mas apenas violação meramente reflexa ao texto constitucional. Sustenta o impetrante que a paciente está sofrendo constrangimento ilegal, sob os seguintes argumentos:

- a) não houve preclusão da arguição da nulidade, dada que foi questionada dentro do prazo para a apresentação das alegações finais;
- b) quando da decretação de sua revelia, a paciente não havia sido intimada de que seria colhido seu interrogatório, mas apenas da realização da audiência de inquirição de testemunhas de defesa;
- c) a paciente apresentou justificativa para o não comparecimento à audiência, de modo que não poderia ser decretada sua revelia;
- d) o interrogatório é peça essencial para o desenvolvimento válido do processo, bem como constitui meio de defesa e de prova, sendo que sua ausência constitui nulidade absoluta;
- e) a decisão que decretou a revelia seguiu o rito do artigo 81 da Lei 9.099/95, ao passo que a ação penal observou o trâmite comum do Código de Processo Penal;
- f) o juízo não observou a regra do artigo 185 do Código de Processo Penal, uma vez que a paciente compareceu nas demais audiências de inquirição de testemunhas, não tendo sido interrogada;

g) a pena-base não poderia ser majorada com base em circunstâncias elementares do tipo penal, nem em processos em andamento, devendo ser reduzida ao mínimo.

Em conseqüência, requer, liminarmente, a declaração de nulidade do processo por ausência de interrogatório da paciente e a suspensão do cumprimento da pena ilegalmente imposta. Ao final, pretende seja confirmada a liminar, decretando-se ainda a nulidade da sentença, dada que ilegal e exacerbada.

A liminar foi deferida em parte pelo E. Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque, à época relator do presente *writ* para suspender a execução da pena imposta, até deliberação final desta Corte (fls. 72/75).

Requisitadas informações à autoridade impetrada, foram prestadas às fls. 81/83, instruída com os documentos de fls. 84/138.

O Ministério Público Federal requereu às fls. 139/142 a revogação da medida liminar e o indeferimento liminar do *writ*, tendo em vista sei não cabimento como sucedâneo de revisão criminal e a incompetência deste Tribunal para julgar condenações transitadas em julgado e proferidas pela Turma Recursal (fls. 139/142).

Aberta vista ao Ministério Público Federal, o DD. Procurador Regional da República Dr. Márcio Domene Cabrini manifestou-se pela apreciação da cota ministerial de fls. 139/142. No mérito, opinou pela denegação da ordem (fl. 152 e verso).

É o breve relatório.

Decido.

Vislumbro óbice ao conhecimento da impetração.

A paciente foi condenada como incurso no artigo 331 do Código Penal à pena de um ano e um mês de detenção, tendo a Turma Recursal da Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul negado provimento ao recurso da paciente, mantendo a condenação. O Supremo Tribunal Federal negou seguimento ao recurso extraordinário interposto, sob a alegação de ausência de ofensa direta ao texto da Constituição, mas apenas violação meramente reflexa ao texto constitucional. Assim, a condenação transitou em julgado para a defesa em 26.05.2010 (fl. 133) e para a acusação em 30.08.2006 (fl. 133 verso).

Tratando-se de condenação penal transitada em julgado, impugnações concernentes à nulidade da instrução criminal e da dosimetria da pena devem feitas por meio de revisão criminal, nos termos do artigo 621 do Código de Processo Penal.

Acrescente-se que a jurisprudência é pacífica do STF no sentido do não cabimento do *habeas corpus* como sucedâneo de recurso próprio ou de revisão criminal, em virtude da necessidade de revolvimento de matéria fático-probatória, o que não é admitido na via do *mandamus*:

EMENTA: Habeas Corpus. Estelionato. Unificação da pena. Reconhecimento de continuidade delitiva. Sentença condenatória transitado em julgado. Impossibilidade de admitir-se o writ constitucional como sucedâneo de revisão criminal. Reexame do conjunto fático-probatório. Inadmissibilidade. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o habeas corpus não pode ser manejado como sucedâneo de revisão criminal à ausência de ilegalidade flagrante em condenação com trânsito em julgado. No caso, o reconhecimento da continuidade delitiva demanda, necessariamente, o revolvimento aprofundado do conjunto fático-probatório contido nos autos da ação penal de origem, o que é inviável na estreita via do habeas corpus. Precedentes. Ordem denegada.

STF - 2ª Turma - HC 96804 - Rel. Min. Joaquim Barbosa - DJe 01.10.2010

Habeas Corpus. 2. Atipicidade da conduta. Art. 308, §1º, do Código Penal Militar. Inexistência. 3. Impossibilidade do revolvimento fático-probatório na via estreita do habeas corpus. 4. Trânsito em julgado do acórdão que tornou definitiva a condenação. Inexistindo flagrante constrangimento a ser sanado não se pode admitir o habeas corpus como sucedâneo da revisão criminal. Precedentes. 5. Ordem indeferida.

STF - 2ª Turma - HC 98412 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJe 24.09.2010

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO ESPECIAL RECONHECIDA NO STJ. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE, CONTRANGIMENTO ILEGAL OU ABUSO DE PODER. DIREITO DE IR E VIR. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. O WRIT NÃO PODE SER UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL, SALVO NOS CASOS DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA. I - Não se verifica nos autos a presença de constrangimento ilegal, nem ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da ordem. II - A via estreita do habeas corpus não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso para discutir questões alheias a liberdade de locomoção, tais como tempestividade recursal. Precedentes. III - Inexistindo nulidade ou ilegalidade flagrante a ser sanada, não se pode admitir o habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, ante a verificação do trânsito em julgado do acórdão que tornou definitiva a condenação. IV - Ordem denegada.

STF - 1ª Turma - HC 103811 - Rel. Min. Ricardo Lewandowski - DJe 24.09.2010

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE PROCESSO COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO CUMPRIMENTO DA PENA. AUSENTE O CONSTRANGIMENTO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO DO PACIENTE: NÃO-CABIMENTO DE HABEAS CORPUS: INCIDÊNCIA DA SÚMULA 695 DESTE SUPREMO TRIBUNAL. HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I. Declarada extinta a pena em razão do seu integral cumprimento, não há se falar de constrangimento à liberdade de locomoção do Paciente a ser protegido pela garantia constitucional do habeas corpus: Incidência da Súmula 695 deste Supremo Tribunal Federal ("Não cabe 'habeas corpus' quando já extinta a pena privativa de liberdade"). Precedentes.

2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal não admite a impetração de habeas corpus como sucedâneo de recurso ou revisão criminal. Precedentes. 3. Habeas corpus não conhecido.

STF - 1ª Turma - HC 91079 - Rel. Min. Carmen Lucia- DJU 17.08.2007 p. 58

Assim, inviável a utilização do writ para discutir temas afetos a condenação com trânsito em julgado, sob pena de servir como sucedâneo de revisão criminal, mostrando-se absolutamente inadequada a via eleita pelo impetrante.

Por estas razões, **indefiro liminarmente a ordem de habeas corpus**, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno deste Tribunal, cassando-se a medida liminar deferida.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00011 HABEAS CORPUS Nº 0005577-12.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005577-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : JULIO MARIO PEREIRA COELHO
PACIENTE : JULIO MARIO PEREIRA COELHO reu preso
ADVOGADO : DANILO BARBOSA QUADROS
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO JOSE DOS CAMPOS SP
: DELEGADO DA POLICIA FEDERAL EM SAO JOSE DOS CAMPOS SP
No. ORIG. : 00055771220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 153/154: indefiro o pedido de devolução de prazo, uma vez que o Provimento nº 308 de 17 de dezembro de 2009 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região prevê que qualquer petição em processo de natureza criminal, com réu preso, não pode ser recebida pelos protocolos integrados dos Juízos da Justiça Federal de Primeiro Grau.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 6314/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026731-53.1996.4.03.0000/SP

96.03.026731-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : UNIMAUA INDUSTRIAS QUIMICAS S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00039-6 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão que suspendeu o andamento de Execução Fiscal, até o final do julgamento da concordata preventiva requerida pela agravada.

O agravo foi processado no regime processual vigente quando de sua interposição (29/03/1996).

Às fls. 46 e seguintes, consta a informação de que foi aberto processo falimentar e que a agravante pediu a suspensão da execução fiscal até a solução da falência.

São, portanto, pedidos incompatíveis e, ademais, o ato contra o qual foi interposto este recurso restou superado com a abertura do processo de falência.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000780-70.1994.4.03.6000/MS
96.03.068091-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MUNICIPIO DE MARACAJU MS

ADVOGADO : ADEMIR DE OLIVEIRA e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.00.00780-9 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Município de Maracaju - MS contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz da 03ª Vara Federal de Campo Grande, Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul, que julgou improcedente o pedido e condenou a ora apelante, nos autos da ação principal, a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

O apelante alega em suas razões recursais que os servidores públicos integrantes de seu quadro estão submetidos a regime próprio de previdência, o qual assegura pelo menos os benefícios de aposentadoria e pensão, desde a edição das leis municipais nºs 381/71 e 886/87, pelo que reputa indevidas as contribuições ao regime geral exigidas pelo INSS.

Contrarrazões da autarquia apelada às fls. 445/450.

É o relatório.

Decido com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando a manifesta improcedência do recurso interposto.

Cuida-se de ação cautelar por meio da qual o Município apelante visa resguardar o direito à expedição de Certidão Negativa de Débito - CND, independentemente do débito fiscal apurado nas NFLDs nº 31.664.345.9 (fls. 14/22) e 31.664.346.7 (fls. 23/31).

Em que pesem os fundamentos adotados pelo apelante, não resta configurado o *fumus boni iuris* necessário à concessão da medida.

A controvérsia objeto desta apelação confunde-se com a entabulada na apelação interposta no processo principal (AC nº 96.03.092910-7), pelo que transcrevo, a título de fundamentação, os argumentos ali esposados:

"(...)

A matéria merece considerações.

Com efeito, era misto o regime jurídico dos servidores públicos, sob a égide da Constituição de 1967, com a Emenda de 1969.

Assim dispunha o texto constitucional em referência:

Art. 106. O regime jurídico dos servidores admitidos em serviços de caráter temporário ou contratados para funções de natureza técnica especializada será estabelecido em lei especial.'

Somente com o advento da Constituição de 1988, passou a ser obrigatória a adoção do regime jurídico único por todos os entes federativos, observando-se que, malgrado a Emenda Constitucional nº 19/1998 tenha instituído o retorno do regime jurídico misto, foi concedida liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.135, suspendendo-se tal disposição até julgamento final, ainda não ocorrido.

No entanto, tais considerações pouco importam em relação ao contexto fático dos autos, uma vez que as competências das contribuições exigidas pela autarquia por meio das NFLDs nºs 31.664.345.9 e 31.664.346.7 compreendem-se em período posterior à promulgação da Constituição da República de 1988.

Historicamente, desde a Lei nº 3.807/60, os dispositivos legais que regeram o regime geral da previdência social sempre dele excluíram o servidor público vinculado a regime próprio de previdência.

Nesse sentido, confira-se o artigo 3º, I, da Lei nº 3.807/60, com a redação dada pela Lei nº 6.887/80:

Art 3º São excluídos do regime desta lei:

I - os servidores civis e militares da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios e do Distrito Federal, bem como os das respectivas autarquias, que estejam sujeitos a regimes próprios de previdência, salvo se forem contribuintes da Previdência Social Urbana; (Redação dada pela Lei nº 6.887, de 10.12.1980)

O parágrafo único do referido dispositivo impunha ainda a seguinte observação:

Parágrafo único. Os servidores de que trata o inciso I deste artigo, que tenham garantido apenas aposentadoria pelo Estado ou Município, terão regime especial de contribuição, fazendo jus, pela Previdência Social Urbana, exclusivamente aos benefícios estabelecidos na alínea "f", do inciso I, nas alíneas "a", "b", e "c" do inciso II e no inciso III do artigo 22.(Redação dada pela Lei nº 6.887, de 10.12.1980)'

Por seu turno, o Decreto nº 83.081, de 24 de janeiro de 1979, que regulamentou a LOPS então vigente, continha as seguintes disposições:

*Art. 5º É segurado obrigatório da previdência social urbana, filiado ao regime da CLPS e legislação posterior pertinente, **ressalvadas as exceções expressas:***

Art. 7º Para os efeitos do artigo 5º, considera-se:

§ 3º Incluem-se entre os segurados empregados:

a) o servidor da União ou de autarquia federal regida pela Consolidação das Leis do Trabalho;

b) o servidor, qualquer que seja o seu regime de trabalho, de conselho, ordem ou outra autarquia instituídos por lei para controle do exercício profissional;

c) o empregado de bolsa de valores;

d) o servidor, qualquer que seja o seu regime de trabalho, de Estado, Município ou autarquia estadual ou municipal não sujeito a regime próprio de previdência social (artigo 12, § 2º).

Art. 12. Estão excluídos da previdência social urbana:

I - o servidor estatutário da União, Território, Distrito Federal e suas autarquias, de que trata a seção III deste título.

II - o servidor militar da União, Território ou Distrito Federal;

III - o servidor civil ou militar de Estado, Município ou autarquia estadual ou municipal sujeito a regime próprio de previdência social;

IV - o trabalhador rural e o empregador rural, ressalvado o disposto no artigo 5º.

§ 1º Quem, estando compreendido neste artigo, exerce também atividade abrangida pela previdência social urbana é segurado obrigatório com relação a essa atividade.

§ 2º Para os efeitos do item III deste artigo, da letra "d" do § 3º do artigo 7º, do item III do artigo 29 e do artigo 196, entende-se como regime próprio de previdência social aquele que assegura pelo menos aposentadoria e pensão.'

A Lei nº 8.212/91, na redação original, estipulou o seguinte:

Art. 13. O servidor civil ou militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, é excluído do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta lei, desde que esteja sujeito a sistema próprio de previdência social.

Parágrafo único. Caso este servidor venha a exercer, concomitantemente, uma ou mais atividades abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social, tornar-se-á segurado obrigatório em relação a essas atividades.'

Analizados os preceptivos legais retro mencionados e ainda o artigo 40, da Constituição da República, conclui-se que qualquer servidor, estatutário, celetista, temporário ou até comissionado, poderia estar vinculado somente ao regime

próprio de previdência social instituído pelo Estado, Distrito Federal ou Município, desde que lhe fossem garantidos os benefícios de aposentadoria e pensão.

Somente com a promulgação da Emenda Constitucional nº 19/1998, que incluiu o § 13, ao artigo 40, da Constituição da República de 1988, foi excluída a possibilidade de vinculação do servidor ocupante de emprego público, cargo em comissão ou cargo temporário ao regime próprio.

Portanto, até junho de 1988, era possível que a legislação municipal instituidora do regime próprio de previdência abrangesse qualquer espécie de servidor, desde que de forma expressa, e também sob a condição de que se lhe assegurasse, no mínimo, aposentadoria e pensão.

Manuseando os autos deste processo, bem como os da apelação conexa nº 96.03.068091-5, verifica-se que as partes trouxeram à colação os seguintes atos normativos:

- Lei nº 381/71 que estabeleceu o estatuto dos funcionários públicos municipais;
- Lei nº 886/87 que organizou o quadro funcional do magistério público municipal, instituindo o respectivo plano de classificação de cargos e salários;
- Lei Orgânica Municipal.
- Lei nº 952/90 que instituiu o regime jurídico único dos servidores municipais;
- Lei nº 984/92 que estabeleceu o estatuto do magistério no âmbito municipal;
- Lei nº 991/92 que estabeleceu o estatuto dos servidores públicos civis do município;
- Lei nº 1.025/93 que criou a previdência dos servidores públicos municipais;

A Lei municipal nº 381/71 não se presta à instituição de regime próprio de previdência social aos servidores municipais, porquanto somente garante o benefício de aposentadoria, conforme artigos 142 a 147.

As Leis municipais nºs 886/87 e 984/92 possuem aplicação restrita aos servidores municipais integrantes do quadro próprio do magistério, mas ambas garantem a esses funcionários os benefícios de aposentadoria e pensão, consoante os artigos 71 a 77 e 115 a 138, respectivamente.

A Lei Orgânica Municipal, por seu turno, somente determina, no artigo 87, que:

‘ARTIGO 87 - O Município poderá instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistema de previdência e assistência social.’

A Lei nº 952/90 limita-se a dispor que o regime jurídico dos servidores será único, nada estabelecendo em relação a regime de previdência e respectivos benefícios a serem concedidos. Essa só disposição não implica a automática criação de regime próprio de previdência destinada a esses servidores.

A Lei nº 991/92, por fim, estabelece a vinculação dos servidores municipais, seja qual for o vínculo de trabalho, a regime próprio que também prevê a aposentadoria e a pensão, de acordo com os artigos 3º e 116 a 139.

Visto isso, concluir-se-á, em tese, que:

- a) Os servidores municipais integrantes do quadro do magistério estão sujeitos a regime próprio de previdência desde a edição da Lei nº 886/87;
- b) Os demais servidores municipais estão sujeitos a regime próprio de previdência desde a edição da Lei nº 991/92.

No entanto, tais conclusões, no caso dos autos, somente não permanecem no plano hipotético.

É que, verificando os relatórios fiscais que acompanham as NFLDs nºs 31.664.345.9 e 31.664.346.7, às fls. 22 e 30/31, respectivamente, observa-se que, ao arrepio das regras citadas, o Município apelante mantinha em seus quadros servidores vinculados ao regime geral de previdência, tanto que efetivava a retenção correspondente à quota previdenciária do trabalhador. Ademais, anotou-se nesses relatórios que foram excluídos da ação fiscalizadora os servidores vinculados ao regime próprio, na forma da legislação municipal vigente.

Assim, conquanto a partir da vigência da Lei nº 991/92 houvesse previsão normativa de vinculação de todos os servidores municipais a sistema próprio de previdência, existiam, no plano fático, servidores municipais vinculados ao regime geral de previdência social.

Essa circunstância, tais quais os outros aspectos envolvidos no contexto fático-jurídico da inscrição do débito em dívida ativa, goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída; somente por meio de prova inequívoca em sentido contrário, não produzida pelo Município apelante, seria possível afastar tal presunção, relativa que é, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional.

Assim, tem-se que a recorrente não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, impondo-se a manutenção da exigência do crédito tributário constante das NFLDs em questão.

Cito, nessa esteira, o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

‘PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO EXECUTIVO (CDA).

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE ABARQUE TODOS OS

SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO 1. A presunção de certeza e liquidez da regular inscrição da dívida é de caráter juris tantum, porquanto admite prova em contrário. 2. A determinação contida no art. 2º, §5º, II, e o art. 3º, ambos da Lei nº 6.830/80 visa a dar à CDA a transparência inerente aos títulos executivos em geral. Sem que dela constem os dados corretos e compreensíveis, a CDA subtrai do juiz o controle do processo e, do executado, o exercício da ampla defesa. 3. A Lei Municipal 121 de 11/08/1952 vincula os servidores municipais ao IPESP, "a exceção daqueles já filiados a institutos de previdência federais ou municipais". 4. A Lei Municipal nº 26-A/65, em seu artigo 3º, considera contribuinte obrigatório os funcionários públicos efetivos ou estáveis, excluindo, portanto, aqueles contratados temporariamente. 5. A prova pericial produzida no bojo dos autos não abalou a presunção de liquidez e certeza do título executivo. 6. Apelação e remessa oficial improvidas.’

(AC nº 91.03.006061-6. Relator: Juiz Federal convocado Venilto Nunes. Órgão Julgador: Turma Suplementar da Primeira Seção. Data do Julgamento: 21/06/2007. Data do Julgamento: 30/08/2007)

Ademais, o município não demonstra nos autos, em qualquer momento, a fonte de custeio desse sistema previdenciário instituído pela Lei nº 991/92.

De tal providência só veio cuidar a Lei nº 1.025/93, a qual, no entanto, é inaplicável, in casu, eis que as contribuições impugnadas pelo Município referem-se a competências compreendidas em período anterior à sua vigência. No entanto, verifica-se no artigo 2º do aludido diploma que, somente após a sua regulamentação, restará plenamente instituído o regime previdenciário próprio no âmbito do município apelante, com a indicação precisa dos benefícios deferidos aos servidores.

Nesse sentido, impõe-se a manutenção do julgado de primeiro grau. Transcrevo, no mesmo sentido, o seguinte precedente:

'MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CONTRIBUIÇÃO DO MUNICÍPIO - SERVIDORES MUNICIPAIS OCUPANTES DE CARGOS EM COMISSÃO - DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Nos meses de janeiro de 1991 a dezembro de 1998, período anterior à vigência do § 13 do artigo 40 da CF/88, introduzido pela EC 20/98, estabelecia o art. 13 da Lei nº 8212/91 que "o servidor civil ou militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, é excluído do Regime Geral da Previdência Social consubstanciado nesta lei, desde que esteja sujeito a sistema próprio de previdência social." 2. E, para instituição do regime próprio de previdência social, não é suficiente que a lei preveja os benefícios elencados no art. 40 da CF/88, mas é imprescindível que estabeleça, também, a sua fonte de custeio, em conformidade com o disposto no § 5º do art. 195 da atual Carta Magna:

"Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total". 3. No caso concreto, o apontamento da dívida não está embasado na inexistência de Regime Jurídico Único dos servidores do Município, ocupantes de cargos em comissão ou não, nem na inexistência de um sistema próprio de previdência social, mas, sim, na inexistência de previsão de custeio para os benefícios instituídos pela Lei Municipal nº 1330/90. E o Município, em nenhum momento, afirma a existência do plano de custeio, nem faz prova dele. 4. Não há que se falar em afronta à autonomia municipal ou ao pacto federativo, até porque o princípio federativo insculpido no art. 1º da CF/88 não se traduz em poder de legislar. Compete à União, nos termos do art. 24, XII e §§, da atual Carta Magna, estabelecer, em matéria previdenciária, norma geral de âmbito nacional de validade, que não exclui a competência suplementar dos Estados. Os Municípios, por sua vez, detém competência para suplementar a legislação federal e estadual no que couber, nos termos do art. 30, II, da Lei Maior, podendo instituir sistemas próprios de previdência, em consonância com o disposto no art. 149, parágrafo único, da CF/88. 5. Não há violação ao princípio da imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI e "a", da Carta Política de 1988, pois tal instituto aplica-se, apenas, a impostos. 6. Considerando que, à época dos fatos geradores, o Município ainda não havia instituído plenamente o sistema próprio de previdência social, ante a inexistência de previsão de custeio para os benefícios instituídos pela Lei Municipal nº 1330/90, são devidas as contribuições em cobrança. 7. Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio STF, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08, são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o CTN, que estabelece o prazo de cinco anos para apuração e constituição do crédito (art. 150, § 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou art. 173, I, se não houve recolhimento) e outros cinco para a sua cobrança (art. 174). 8. No caso, os débitos em cobrança referem-se às competências de 01/1991 a 13/1998 (NFLD nº 35.367.135-5, fl. 42), de 08/1991 a 13/1998 (NFLD nº 35.367.139-8, fl. 18), de 01/1991 a 13/1998 (NFLD nº 35.367.140-1, fl. 34) e de 08/1998 a 13/1998 (NFLD nº 35.367.142-8, fl. 26) foram constituídos em 25/09/2001. 9. Reconhecida a decadência apenas em relação às competências de 01/1991 a 11/1995 e 13/1995, sendo oportuno ressaltar que tais valores já foram excluídos por decisão administrativa, conforme informação prestada às fls. 296/306. E, considerando que o curso do prazo previsto no art. 174 do CPC só tem início com a constituição definitiva do crédito tributário, que só ocorre com o exaurimento da via administrativa, ainda não há que se falar em prescrição, devendo prosseguir a cobrança quanto ao débito remanescente. 10. Recurso parcialmente provido.'

(AC nº 2005.61.04.010528-2. Relator: Desembargadora Federal Ramza Tartuce. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data do Julgamento: 13/07/2009. Data da Publicação: 19/08/2009)"

Por esses fundamentos, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001704-81.1994.4.03.6000/MS
96.03.092910-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MUNICIPIO DE MARACAJU MS

ADVOGADO : ADEMIR DE OLIVEIRA e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDSON DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.00.01704-9 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Município de Maracaju - MS contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz da 03ª Vara Federal de Campo Grande, Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul, que julgou improcedente o pedido e condenou a ora apelante a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

O apelante alega em suas razões recursais que os servidores públicos integrantes de seu quadro estão submetidos a regime próprio de previdência, o qual assegura pelo menos os benefícios de aposentadoria e pensão, desde a edição das leis municipais nºs 381/71 e 886/87. Nesse sentido, são indevidas as contribuições ao regime geral exigidas pelo INSS.

Contrarrazões da autarquia apelada às fls. 240/243.

É o relatório.

Decido com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando a manifesta improcedência do recurso interposto.

Cuida-se de ação anulatória do débito fiscal constituído em desfavor da apelante por meio das NFLDs nº 31.664.345.9 (fls. 14/22) e 31.664.346.7 (fls. 23/31), no bojo da qual o município pretende desconstituir a dívida em questão, entendendo que seus funcionários público estão submetidos ao regime próprio de previdência, o qual lhes garante pelo menos aposentadoria e pensão.

Registro que as competências das contribuições abarcadas pelas citadas NFLDs compreendem-se nos período de 08/1991 a 07/1993.

A matéria merece considerações.

Com efeito, era misto o regime jurídico dos servidores públicos, sob a égide da Constituição de 1967, com a Emenda de 1969.

Assim dispunha o texto constitucional em referência:

"Art. 106. O regime jurídico dos servidores admitidos em serviços de caráter temporário ou contratados para funções de natureza técnica especializada será estabelecido em lei especial."

Somente com o advento da Constituição de 1988, passou a ser obrigatória a adoção do regime jurídico único por todos os entes federativos, observando-se que, malgrado a Emenda Constitucional nº 19/1998 tenha instituído o retorno do regime jurídico misto, foi concedida liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.135, suspendendo-se tal disposição até julgamento final, ainda não ocorrido.

No entanto, tais considerações pouco importam em relação ao contexto fático dos autos, uma vez que as competências das contribuições exigidas pela autarquia por meio das NFLDs nºs 31.664.345.9 e 31.664.346.7 compreendem-se em período posterior à promulgação da Constituição da República de 1988.

Historicamente, desde a Lei nº 3.807/60, os dispositivos legais que regeram o regime geral da previdência social sempre dele excluíram o servidor público vinculado a regime próprio de previdência.

Nesse sentido, confira-se o artigo 3º, I, da Lei nº 3.807/60, com a redação dada pela Lei nº 6.887/80:

"Art 3º São excluídos do regime desta lei:

I - os servidores civis e militares da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios e do Distrito Federal, bem como os das respectivas autarquias, que estejam sujeitos a regimes próprios de previdência, salvo se forem contribuintes da Previdência Social Urbana; (Redação dada pela Lei nº 6.887, de 10.12.1980)

O parágrafo único do referido dispositivo impunha ainda a seguinte observação:

"Parágrafo único. Os servidores de que trata o inciso I deste artigo, que tenham garantido apenas aposentadoria pelo Estado ou Município, terão regime especial de contribuição, fazendo jus, pela Previdência Social Urbana, exclusivamente aos benefícios estabelecidos na alínea "f", do inciso I, nas alíneas "a", "b", e "c" do inciso II e no inciso III do artigo 22.(Redação dada pela Lei nº 6.887, de 10.12.1980)"

Por seu turno, o Decreto nº 83.081, de 24 de janeiro de 1979, que regulamentou a LOPS então vigente, continha as seguintes disposições:

*"Art. 5º É segurado obrigatório da previdência social urbana, filiado ao regime da CLPS e legislação posterior pertinente, **ressalvadas as exceções expressas:***

Art. 7º Para os efeitos do artigo 5º, considera-se:

§ 3º Incluem-se entre os segurados empregados:

a) o servidor da União ou de autarquia federal regida pela Consolidação das Leis do Trabalho;

b) o servidor, qualquer que seja o seu regime de trabalho, de conselho, ordem ou outra autarquia instituídos por lei para controle do exercício profissional;

c) o empregado de bolsa de valores;

d) o servidor, qualquer que seja o seu regime de trabalho, de Estado, Município ou autarquia estadual ou municipal não sujeito a regime próprio de previdência social (artigo 12, § 2º).

Art. 12. Estão excluídos da previdência social urbana:

I - o servidor estatutário da União, Território, Distrito Federal e suas autarquias, de que trata a seção III deste título.

II - o servidor militar da União, Território ou Distrito Federal;

III - o servidor civil ou militar de Estado, Município ou autarquia estadual ou municipal sujeito a regime próprio de previdência social;

IV - o trabalhador rural e o empregador rural, ressalvado o disposto no artigo 5º.

§ 1º Quem, estando compreendido neste artigo, exerce também atividade abrangida pela previdência social urbana é segurado obrigatório com relação a essa atividade.

§ 2º Para os efeitos do item III deste artigo, da letra "d" do § 3º do artigo 7º, do item III do artigo 29 e do artigo 196, entende-se como regime próprio de previdência social aquele que assegura pelo menos aposentadoria e pensão."

A Lei nº 8.212/91, na redação original, estipulou o seguinte:

"Art. 13. O servidor civil ou militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, é excluído do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta lei, desde que esteja sujeito a sistema próprio de previdência social.

Parágrafo único. Caso este servidor venha a exercer, concomitantemente, uma ou mais atividades abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social, tornar-se-á segurado obrigatório em relação a essas atividades."

Analisados os preceptivos legais mencionados e ainda o artigo 40, da Constituição da República, conclui-se que qualquer servidor, estatutário, celetista, temporário ou até comissionado, poderia estar vinculado somente ao regime próprio de previdência social instituído pelo Estado, Distrito Federal ou Município, desde que lhe fosse garantidos os benefícios de aposentadoria e pensão.

Somente com a promulgação da já referida Emenda Constitucional nº 19/1998, que incluiu o § 13, ao artigo 40, da Constituição da República de 1988, foi excluída a possibilidade de vinculação do servidor ocupante de emprego público, cargo em comissão ou cargo temporário ao regime próprio.

Portanto, até junho de 1988, era possível que a legislação municipal instituidora do regime próprio de previdência abrangesse qualquer espécie de servidor, desde que de forma expressa, e também sob a condição de que se lhe assegurasse, no mínimo, aposentadoria e pensão.

Manuseando os autos deste processo, bem como os da apelação conexa nº 96.03.068091-5, verifica-se que as partes trouxeram à colação os seguintes atos normativos:

- Lei nº 381/71 que estabeleceu o estatuto dos funcionários públicos municipais;

- Lei nº 886/87 que organizou o quadro funcional do magistério público municipal, instituindo o respectivo plano de classificação de cargos e salários;

- Lei Orgânica Municipal.

- Lei nº 952/90 que instituiu o regime jurídico único dos servidores municipais;

- Lei nº 984/92 que estabeleceu o estatuto do magistério no âmbito municipal;

- Lei nº 991/92 que estabeleceu o estatuto dos servidores públicos civis do município;

- Lei nº 1.025/93 que criou a previdência dos servidores públicos municipais;

A Lei municipal nº 381/71 não se presta à instituição de regime próprio de previdência social aos servidores municipais, porquanto somente garante o benefício de aposentadoria, conforme artigos 142 a 147.

As Leis municipais nºs 886/87 e 984/92 possuem aplicação restrita aos servidores municipais integrantes do quadro próprio do magistério, mas ambas garantem a esses funcionários os benefícios de aposentadoria e pensão, consoante os artigos 71 a 77 e 115 a 138, respectivamente.

A Lei Orgânica Municipal, por seu turno, somente determina, no artigo 87, que:

"ARTIGO 87 - O Município poderá instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistema de previdência e assistência social."

A Lei nº 952/90 limita-se a dispor que o regime jurídico dos servidores será único, nada estabelecendo em relação a regime de previdência e respectivos benefícios a serem concedidos. Essa só disposição não implica a automática criação de regime próprio de previdência destinada a esses servidores.

A Lei nº 991/92, por fim, estabelece a vinculação dos servidores municipais, seja qual for o vínculo de trabalho, a regime próprio que também prevê a aposentadoria e a pensão, de acordo com os artigos 3º e 116 a 139.

Visto isso, concluir-se-á, em tese, que:

a) Os servidores municipais integrantes do quadro do magistério estão sujeitos a regime próprio de previdência desde a edição da Lei nº 886/87;

b) Os demais servidores municipais estão sujeitos a regime próprio de previdência desde a edição da Lei nº 991/92.

No entanto, tais conclusões, no caso dos autos, somente não permanecem no plano hipotético.

É que, verificando os relatórios fiscais que acompanham as NFLDs nºs 31.664.345.9 e 31.664.346.7, às fls. 22 e 30/31, respectivamente, observa-se que, ao arrepio das regras citadas, o Município apelante mantinha em seus quadros servidores vinculados ao regime geral de previdência, tanto que efetivava a retenção correspondente à quota previdenciária do trabalhador. Ademais, anotou-se nesses relatórios que foram excluídos da ação fiscalizadora os servidores vinculados ao regime próprio, na forma da legislação municipal vigente.

Assim, conquanto a partir da vigência da Lei nº 991/92 houvesse previsão normativa de vinculação de todos os servidores municipais a sistema próprio de previdência, existiam, no plano fático, servidores municipais vinculados ao regime geral de previdência social.

Essa circunstância, tais quais os outros aspectos envolvidos no contexto fático-jurídico da inscrição do débito em dívida ativa, goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída; somente por meio de prova inequívoca em sentido contrário, não produzida pelo Município apelante, seria possível afastar tal presunção, relativa que é, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional.

Assim, tem-se que a recorrente não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, impondo-se a manutenção da exigência do crédito tributário constante das NFLDs em questão.

Cito, nessa esteira, o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO EXECUTIVO (CDA). REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE ABARQUE TODOS OS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO. 1. A presunção de certeza e liquidez da regular inscrição da dívida é de caráter juris tantum, porquanto admite prova em contrário. 2. A determinação contida no art. 2º, §5º, II, e o art. 3º, ambos da Lei nº 6.830/80 visa a dar à CDA a transparência inerente aos títulos executivos em geral. Sem que dela constem os dados corretos e compreensíveis, a CDA subtrai do juiz o controle do processo e, do executado, o exercício da ampla defesa. 3. A Lei Municipal 121 de 11/08/1952 vincula os servidores municipais ao IPESP, "a exceção daqueles já filiados a institutos de previdência federais ou municipais". 4. A Lei Municipal nº 26-A/65, em seu artigo 3º, considera contribuinte obrigatório os funcionários públicos efetivos ou estáveis, excluindo, portanto, aqueles contratados temporariamente. 5. A prova pericial produzida no bojo dos autos não abalou a presunção de liquidez e certeza do título executivo. 6. Apelação e remessa oficial improvidas."

(AC nº 91.03.006061-6. Relator: Juiz Federal convocado Venílto Nunes. Órgão Julgador: Turma Suplementar da Primeira Seção. Data do Julgamento: 21/06/2007. Data do Julgamento: 30/08/2007)

Ademais, o município não demonstra nos autos, em qualquer momento, a fonte de custeio desse sistema previdenciário instituído pela Lei nº 991/92.

De tal providência só veio cuidar a Lei nº 1.025/93, a qual, no entanto, é inaplicável, in casu, eis que as contribuições impugnadas pelo Município referem-se a competências compreendidas em período anterior à sua vigência. No entanto, verifica-se no artigo 2º do aludido diploma que, somente após a sua regulamentação, restará plenamente instituído o regime previdenciário próprio no âmbito do município apelante, com a indicação precisa dos benefícios deferidos aos servidores.

Nesse sentido, impõe-se a manutenção do julgado de primeiro grau. Transcrevo, no mesmo sentido, o seguinte precedente:

*"MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CONTRIBUIÇÃO DO MUNICÍPIO - SERVIDORES MUNICIPAIS OCUPANTES DE CARGOS EM COMISSÃO - DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Nos meses de janeiro de 1991 a dezembro de 1998, período anterior à vigência do § 13 do artigo 40 da CF/88, introduzido pela EC 20/98, estabelecia o art. 13 da Lei nº 8212/91 que "o servidor civil ou militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, é excluído do Regime Geral da Previdência Social consubstanciado nesta lei, desde que esteja sujeito a sistema próprio de previdência social.". 2. **E, para instituição do regime próprio de previdência social, não é suficiente que a lei preveja os benefícios elencados no art. 40 da CF/88, mas é imprescindível que estabeleça, também, a sua fonte de custeio, em conformidade com o disposto no § 5º do art. 195 da atual Carta Magna: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total".** 3. No caso concreto, o apontamento da dívida não está embasado na inexistência de Regime Jurídico Único dos servidores do Município, ocupantes de cargos em comissão ou não, nem na inexistência de um sistema próprio de previdência social, mas, sim, na inexistência de previsão de custeio para os benefícios instituídos pela Lei Municipal nº 1330/90. E o Município, em nenhum momento, afirma a existência do plano de custeio, nem faz prova dele. 4. Não há que se falar em afronta à autonomia municipal ou ao pacto federativo, até porque o princípio federativo insculpido no art. 1º da CF/88 não se traduz em poder de legislar. Compete à União, nos termos do art. 24, XII e §§, da atual Carta Magna, estabelecer, em matéria previdenciária, norma geral de âmbito nacional de validade, que não exclui a competência suplementar dos Estados. Os Municípios, por sua vez, detém competência para suplementar a legislação federal e estadual no que couber, nos termos do art. 30, II, da Lei Maior, podendo instituir sistemas próprios de previdência, em consonância com o disposto no art. 149, parágrafo único, da CF/88. 5. Não há violação ao princípio da imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI e "a", da Carta Política de 1988, pois tal instituto aplica-se, apenas, a impostos. 6. Considerando que, à época dos fatos geradores, o Município ainda não havia instituído plenamente o sistema próprio de previdência social, ante a inexistência de previsão de custeio para os benefícios instituídos pela Lei Municipal nº 1330/90, são devidas as contribuições em cobrança. 7. Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio STF, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08, são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o CTN, que estabelece o prazo de cinco anos para apuração e constituição do crédito (art. 150, § 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou art. 173, I, se não houve recolhimento) e outros cinco para a sua cobrança (art. 174). 8. No caso, os débitos em cobrança referem-se às competências de 01/1991 a 13/1998 (NFLD nº 35.367.135-5, fl. 42), de 08/1991 a 13/1998 (NFLD nº 35.367.139-8, fl. 18), de 01/1991 a 13/1998 (NFLD nº 35.367.140-1, fl. 34) e de 08/1998 a 13/1998 (NFLD nº 35.367.142-8, fl. 26) foram constituídos em 25/09/2001. 9. Reconhecida a decadência apenas em relação às competências de 01/1991 a 11/1995 e 13/1995, sendo oportuno ressaltar que tais valores já foram excluídos por decisão administrativa, conforme informação prestada às fls. 296/306. E, considerando que o curso do prazo previsto no art. 174 do CPC só tem início com a constituição definitiva do crédito tributário, que só ocorre com o exaurimento da via administrativa, ainda não há que se falar em prescrição, devendo prosseguir a cobrança quanto ao débito remanescente. 10. Recurso parcialmente provido."*

(AC nº 2005.61.04.010528-2. Relator: Desembargadora Federal Ramza Tartuce. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data do Julgamento: 13/07/2009. Data da Publicação: 19/08/2009)

Por esses fundamentos, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006116-47.1998.4.03.9999/SP
98.03.006116-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOAO ALFREDO CONTRUCCI ALVIM
ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro
INTERESSADO : GHT TRATAMENTOS DE SUPERFICIES IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF II DE TAUBATE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00009-5 1 Vr TAUBATE/SP
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recurso voluntário de apelação interpostos contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito do Anexo Fiscal da comarca de Taubaté-SP, que julgou procedentes os pedidos, declarando a inexistência de responsabilidade tributária do embargante em relação ao crédito em cobro nos autos da execução fiscal nº 095/93, em apenso, e condenando a ora apelante a arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado atribuído aos embargos (fls. 39/42).

O INSS sustenta, em suas razões recursais, que o embargante é devedor solidário em relação ao crédito executado, na medida em que compôs os quadros sociais da empresa executada entre 31 de maio de 1990 e 19 de setembro de 1990, sendo certo que as competências relativas às contribuições compreendidas nesse crédito estão compreendidas no período de fevereiro de 1990 a setembro de 1990.

Contrarrazões pelo apelado às fls. 52/55, pugnando pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido com fulcro no *caput*, do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão colocada sob enfoque nestes autos está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença não merece reparos.

Cuida-se de embargos à execução fiscal autuada em apenso proposta pelo INSS em face de GHT TRATAMENTOS DE SUPERFÍCIES INDÚSTRIA E COMÉRCIA LTDA. e dos sócios MAURO FONSECA ESTEVES e MAURO KIYOMI OKA.

Somente os sócios acima mencionados constam na CDA de fl. 03.

Ocorre que, após frustradas diligências no sentido de ver satisfeito o seu crédito, o instituto apelante houve por bem requerer a inclusão do ora apelado no polo passivo da execução fiscal, pedido deferido pelo MM. juiz *a quo* (fls. 25, verso e 26).

Melhor examinando a CDA e o Discriminativo de Débito de fls. 03 e 04 respectivamente, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de contribuições inadimplidas nas competências de fevereiro de 1990 e - e não "a" - setembro de 1990.

Ocorre que o colendo Superior Tribunal de Justiça possui o seguinte posicionamento consolidado sobre o direcionamento da execução fiscal contra os sócios da empresa executada:

- Sócio com nome constante na CDA: é possível exigir deste o pagamento do tributo em cobro, cabendo-lhe o ônus de demonstrar a inocorrência das hipóteses previstas no *caput*, do artigo 135, do CTN;

- Sócio com nome não constante na CDA: é possível exigir deste o pagamento do tributo em cobro, cabendo ao exequente demonstrar a ocorrência das hipóteses previstas no *caput*, do artigo 135, do CTN.

É o que se colhe do exame dos seguintes precedentes, respectivamente:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

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

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

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

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

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento.

Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos."

(REsp 702232/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2005, DJ 26/09/2005 p. 169)

Deveras, o entendimento da colenda Corte Superior reflete o melhor entendimento da questão.

Se o nome do sócio consta na Certidão de Dívida Ativa é porque, presumidamente, este participou no procedimento administrativo que precedeu o lançamento fiscal, não logrando êxito em demonstrar nessa seara a sua irresponsabilidade tributária em relação ao respectivo crédito.

Assim, considerando a presunção de certeza e liquidez da dívida regularmente inscrita (artigo 204, *caput*, do CTN), a qual se comunica para a CDA resultante da inscrição (artigo 3º, *caput*, da Lei nº 6.830/80), realmente o ônus de provar a inoportunidade de ato que importe em infração à lei, ao contrato social ou praticado com excesso de poder (artigo 135, *caput*, do CTN).

Ao revés, se o nome do sócio contra o qual se redirecionou a execução não está incluso na CDA, transfere-se para o Fisco-exequente o encargo de provar a ocorrência de alguma das hipóteses previstas no *caput*, do artigo 135, do CTN, providência da qual o INSS não se desincumbiu no presente caso.

Por esses fundamentos, nos termos do *caput*, do artigo 557, do Código de Processo Civil, em reexame necessário, mantenho a r. sentença e nego seguimento à apelação.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059925-49.1998.4.03.9999/SP
98.03.059925-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI
APELADO : SOCIEDADE DE BENEFICENCIA DE PIRAJU
ADVOGADO : FERNANDO A BLANCO DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 85.00.00001-2 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se remessa oficial e de recurso de apelação interpostos contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da comarca de Piraju-SP, que julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento de mérito, ante a ocorrência da prescrição e condenando o apelante a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor do crédito tributário cobrado (fls. 81/83).

Alega em razões recursais, em síntese, que as contribuições devidas ao FGTS estão excluídas do gênero "tributo", não estando o prazo prescricional sujeito ao artigo 174, do CTN. A prescrição, na verdade, dar-se-ia no prazo de 30 (trinta) anos, o que importa na reformação do r. *decisum* impugnado nesse aspecto. Pede o afastamento da prescrição e o julgamento do mérito, desde já.

Regularmente intimada, a apelada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido com fulcro nas normas insertas no artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a matéria já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

A execução fiscal foi proposta em 05 de agosto de 1985, sendo que o crédito exequendo compreende contribuições ao FGTS compreendidas nas competências de junho de 1970 a março de 1976, pelo que, no entendimento do I. juiz *a quo*, estaria prescrita a pretensão executiva.

A r. sentença merece reparos.

Em que pesem os argumentos adotados pelo MM. juiz de primeiro grau, o fato é que, *in casu*, trata-se de cobrança de contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, cujo prazo prescricional a ser observado é de 30 (trinta) anos, nos termos do artigo 2º, §9º, da Lei nº 6.830/80, do artigo 144 da Lei nº 3.807/60 e, atualmente, do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/90, bem como consoante entendimento consolidado e sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 210).

O Código Tributário Nacional em nada se aplica à execução de contribuições relativas ao FGTS, haja vista a sua natureza não tributária. Portanto, ainda que se aplique à espécie a Lei nº 6.830/80, há que se considerar outros diplomas que disciplinam a matéria, inclusive os mencionados acima, de modo a afastar-se, no presente caso, a aplicação dos prazos decadencial e prescricional quinquenários do Código Tributário Nacional.

Também nesse sentido a jurisprudência desta Corte. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. PRAZO PRESCRICIONAL TRINTENÁRIO. 1. Inaplicável ao caso o prazo prescricional de cinco anos, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as obrigações de recolhimento ao FGTS são contribuições sociais, que não têm a natureza tributária, de conseguinte sujeitando-se ao prazo prescricional trintenário. 2. Remessa oficial provida para afastar a decretação da prescrição intercorrente, devendo os autos ser enviados à Vara de origem para prosseguimento do feito. (REO - Reexame Necessário Cível - 1232364. 2007.03.99.039269-0. Quinta Turma. Desembargador Federal Peixoto Junior. Data Julgamento: 18/01/2010)"

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 100.249/SP e 110.012/AL, decidiu pela inaplicabilidade dos artigos 173 e 174, do CTN, às contribuições devidas ao FGTS. Confirmam-se as ementas:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou para-fiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso Extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."(RE 100249, Relator(a): Min. OSCAR CORREA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, julgado em 02/12/1987, DJ 01-07-1988 PP-16903 EMENT VOL-01508-09 PP-01903)

"Fundo de Garantia de Tempo de Serviço. (F.G.T.S.). Contribuição estritamente social, sem caráter tributário. Inaplicabilidade à espécie do art. 173 do C.T.N., que fixa em cinco anos o prazo para constituição do crédito tributário. R.E. conhecido e provido para se afastar a declaração de decadência. precedente do plenário." (RE 110012, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Primeira Turma, julgado em 23/02/1988, DJ 11-03-1988 PP-04745 EMENT VOL-01493-03 PP-00502)

Na situação em apreço, o crédito cobrado refere-se aos valores devidos e não pagos em competências compreendidas entre os anos de 1970 e 1976.

In casu, a execução foi ajuizada em 05 de agosto de 1985.

Dessa forma, não transcorreu o prazo prescricional de 30 (trinta) anos.

Isso posto, impõe-se o afastamento da prescrição decretada.

Mediante aplicação analógica do artigo 515, § 3º, do CPC, adentro desde já o mérito da causa, que já está suficientemente instruída.

Cuida-se a espécie de embargos à execução fiscal opostos pela apelada Sociedade de Beneficência de Piraju, visando à desconstituição do crédito tributário exequendo, sustentando para isso:

- a) Que a penhora não pode recair sobre o imóvel em questão, uma vez que se trata de área doada com a finalidade específica de nela ser construído um hospital, sob pena de retrocessão;
- b) Que a autora deixou de recolher a contribuição em testilha não por mera liberalidade, mas porque teve sua sede expropriada pela Prefeitura de Municipal de Piraju;
- c) Que mesmo sendo responsável pelo crédito em cobro, houve prescrição;
- d) Que o IAPAS é parte ilegítima para cobrar as contribuições devidas ao FGTS após a extinção do BNH;
- e) Que o crédito em cobro deverá ser imputado à Prefeitura Municipal de Piraju ou ao Hospital Comunitário de Beneficente de Piraju, que deverão ser chamados a integrar a lide.
- f) Que, no mérito, as contribuições que compõem o débito ora cobrado revelar-se-ão singelas face ao valor a ser auferido pela embargante na ação de indenização decorrente da já mencionada desapropriação.

Com efeito, o objeto da execução fiscal em questão é composto de contribuições devidas ao FGTS, cujas competências estão compreendidas no período de abril de junho de 1970 a março de 1976, conforme Certidão de Dívida Inscrita fl. 04, do processo de execução fiscal em apenso.

As alegações da embargante não merecem prosperar.

A questão referente à legalidade da penhora deve ser abordada nos autos da execução, uma vez que diz respeito a ato de constrição judicial lá efetivado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL OPOSTOS ANTES DE GARANTIDA INTEGRALMENTE A EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, COM FIXAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA. 1. Para ocorrer os embargos válidos é preciso que o juízo executivo esteja caucionado no valor correspondente a dívida exequenda. 2. É possível que a falta de caução suficiente só seja conhecida depois, até no momento em que o embargado impugna e "denuncia" o defeito. Permitir que nos embargos se abra uma discussão incidental sobre o valor do bem caucionado é formatar a "chicana forense" e dar ao devedor mais benefícios do que a lei concede. 3. O artigo 15, II, da Lei de Execução Fiscal ao se referir a "reforço de penhora" tem a ver com a "fase do processo de execução" e não ao processo de embargos que, conquanto conexo, é ação distinta (de conhecimento) a cujo acesso o devedor só tem se preenchido um requisito processual específico que é a plena garantia do juízo, nos termos preconizados pelo parágrafo 1º do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal, que permanece vigendo por se cuidar de regra especial. 4. Condenação da apelante no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados a favor do patrono da União Federal em R\$ 1.500,00 (art. 20, § 4º, CPC). 5. Preliminar acolhida. Processo extinto sem resolução do mérito. Mérito da apelação e remessa oficial prejudicados."

(APELREE nº 1999.03.09.005540-6. Relator: Desembargador Federal Johonsom Di Salvo. Órgão Julgador: Primeira Turma. Data do Julgamento: 10/08/2010. Data da Publicação: 02/09/2010)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUSCITADO EXCESSO DE PENHORA : TEMA INCIDENTE À EXECUÇÃO, NÃO AOS EMBARGOS - DISCUSSÃO ACERCA DE ALIENAÇÃO DE IMÓVEL EM FRAUDE À EXECUÇÃO, já travada e solucionada na execução : PRECLUSÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS 1 - Destaque-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal. 2 - Sem significado aos embargos o tema atinente ao suscitado excesso de penhora pois, de se recordar à parte apelante, põe-se em julgamento em dita ação sua pretensão em face do título executivo em si : questão como a de aperfeiçoamento, regularidade ou irregularidade, por certo que pertencente ao feito executivo, como um seu genuíno incidente, não ao palco dos presentes embargos, por impertinente. 3 - E relação ao tema fraude à execução (alienação de imóvel), limpidamente fincou a r. sentença que, após referida decretação (no bojo do executivo) e interposto agravo de instrumento, o recurso deduzido não foi conhecido pelo E. Tribunal, o que a culminar com a impossibilidade de análise sobre enfocada decisão, por preclusa, artigo 473, CPC. 4 - Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos."

(AC nº 2008.03.99.050343-1. Relator: Juiz Federal convocado Silva Neto. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data do Julgamento: 06/07/2010. Data da Publicação: 26/08/2010)

Nada obstante, o imóvel penhorado foi doado à embargante sem cláusula de impenhorabilidade. Acaso ocorrida a retrocessão da citada doação, não haverá qualquer prejuízo por parte da embargante, mas sim do instituto exequente. Portanto, é este quem assumirá os riscos de eventual reivindicação do bem por terceiros.

Demais disso, o motivo que levou a embargante a deixar de saldar sua dívida junto ao IAPAS não se configura em qualquer das hipóteses de extinção da obrigação, pouco importando se o inadimplemento se deu por ato involuntário.

Noto, lado outro, que a dívida possui origem em período anterior à data do evento apontado pela embargante como causa para o inadimplemento (fl 07).

O tema referente à prescrição já foi examinado alhures, nada havendo aqui a ser acrescentado.

Cabia ao órgãos da Previdência Social, dentre os quais o IAPAS - hoje sucedido pelo INSS -, à época da propositura da execução, a cobrança judicial dos débitos decorrentes de contribuições ao FGTS, conforme artigo 20, da Lei nº 5.107/66, com a redação que lhe atribuiu o Decreto-Lei nº 20/66. Confira-se:

"Art. 20. Competirá a Previdência Social, por seus órgãos próprios a verificação de cumprimento do disposto nos artigos 2º e 6º desta lei, procedendo, em nome do Banco Nacional de Habitação, ao levantamento dos débitos porventura existentes e às respectivas cobranças administrativas e judicial, pela mesma forma e com os mesmos privilégios das contribuições devidas à Previdência Social."

As figuras de intervenção de terceiro são incompatíveis com o rito especial dos embargos à execução fiscal, os quais se prestam unicamente a desconstituir o crédito estampado no título que acompanha a ação executória.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DE TERCEIROS - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITO DE TERCEIROS E EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL - ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96 - ARTIGO 151, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF Nº 21/97 E 41/97 - LEI Nº 9.430/96, ART. 74, § 12, II, "A" - PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO - ARTIGO 170-A DO CTN - LEGITIMIDADE DA COMPENSAÇÃO NO CASO DOS AUTOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Rejeitada a preliminar de intempestividade da apelação, pois a União Federal-Fazenda Nacional/exequente tem a garantia da intimação pessoal nas execuções fiscais (Lei nº 6.830/80, art. 25), de forma que o prazo da apelação, no caso em exame, somente teve início com a carga dos autos para ciência da sentença aos 21.08.2007 (fl. 167), sendo o recurso interposto aos 03.09.2007 (fl. 169), portanto, dentro do prazo de 15 dias em dobro (CPC, arts. 188 e 508), sendo irrelevante a certidão da serventia que havia atestado o decurso de prazo para as partes somente à vista da intimação por publicação no diário oficial. II - Rejeitado o pedido da embargada, feito em contra-razões, de chamamento ao processo da empresa que cedeu os créditos utilizados pela executada em sua compensação. Nos embargos à execução fiscal é incabível, por incompatibilidade com este processo especial, os procedimentos de intervenção de terceiros (nomeação à autoria, a denunciação da lide e o chamamento ao processo, previstos no CPC, respectivamente, artigos 62/69, 70/76 e 77/80), pois os embargos objetivam exclusivamente a desconstituição do título executivo e a decretação da extinção da execução, cuja relação jurídica processual se estabelece entre as partes que estão legitimadas no próprio título executivo (LEF, artigo 2º, §§ 5º e 6º), sendo incabível a pretensão de formar-se relação jurídica subsidiária tendente a atribuir responsabilidade a terceiros que não integram o título, pois isso afronta o artigo 123 do CTN e, além disso, a inclusão de terceiros responsáveis no pólo passivo da execução fiscal depende de expresso requerimento da parte exequente nas hipóteses contempladas na lei tributária (CTN, artigos 124 e 134/135). Precedentes do Eg. STJ e desta C. Corte Regional. III - A possibilidade de compensação de débitos de um contribuinte com créditos de outro, inclusive decorrente de processo judicial, estava prevista e regulada nos arts. 15 c.c. 17 da Instrução Normativa SRF nº 21/97 (DOU 11.03.97), na redação dada pela IN SRF nº 73/97 (DOU 19.09.97). IV - O art. 74, "caput", da Lei nº 9430/96, em sua redação originária, previu que a Administração poderia autorizar a compensação com créditos de terceiros, dentro da esfera de seu poder discricionário, não havendo direito do contribuinte a tal forma de compensação. Se pleiteada e efetivada a compensação à época em que estava prevista pela IN SRF nº 21/97 não há qualquer ilicitude no procedimento. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça. V - Todavia a referida compensação foi vedada expressamente pelo art 1º da Instrução Normativa SRF nº 41/2000 (DOU 10.04.2000). O próprio "caput" do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, ao ter sua redação alterada pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002, passou a dispor que a compensação poderia ser feita com débitos do próprio contribuinte, implicitamente vedando a cessão de créditos para compensação com débitos de terceiros. Na seqüência, houve proibição expressa de compensação com créditos de terceiros, no § 12, II, 'a', do art. 74 da Lei nº 9430/96, incluído pela Lei nº 11.051/2004. VI - Conforme a Instrução Normativa SRF nº 21/97, em caso de compensação de créditos e débitos de contribuintes sujeitos a autoridades fiscais diversas, o pedido devia ser feito em duas vias, uma apresentada pelo titular do crédito compensável perante a autoridade de seu domicílio fiscal, que seria a competente para decisão do pedido de compensação, e a outra via a ser apresentada pelo contribuinte beneficiário da cessão do crédito para compensação perante a autoridade de seu próprio domicílio fiscal, servindo este último apenas para fins de comunicação desta autoridade (art. 15, §§ 2º a 4º). VII - No caso em exame, o procedimento adotado seguiu estritamente a previsão regulamentar da IN SRF nº 21/97, à época vigente, pois conforme apurado no laudo pericial a executada/embargante realizou compensação de todos os seus débitos que são

objeto das execuções fiscais embargadas (no total de R\$ 110.545,31) com os créditos adquiridos da empresa Química Industrial Paulista S/A (no valor de R\$ 113.184,71), apresentando aos 17.01.2000 e 16.03.2000 os três respectivos Pedidos de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros, portanto, foram devidamente formalizados sob a vigência das normas legais que admitiam a compensação com créditos de terceiros, tendo sido, portanto, legítimos os procedimentos de compensação instaurados pela empresa, válidos para suspender a exigibilidade dos créditos fiscais compensados nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, cumprindo à autoridade fiscal apenas proceder ao exame das compensações requeridas e homologá-las ou não. VIII - Os créditos compensados são originários do Processo nº 98.0003059-0, da 8ª Vara Federal Cível de São Paulo (Proc. nº 2003.03.99.008546-5, em trâmite nesta Corte), onde a empresa cedente teve reconhecido seu direito de compensação de créditos de IPI (relativo a aquisições de insumos e matérias-primas sujeitos à isenção ou não-incidência, empregados na fabricação de produtos tributados), ressarcimento que poderia se dar com débitos próprios ou mediante cessão de seus créditos a terceiros até a vigência da IN SRF nº 41/2000 (DOU 10.04.2000), reconhecimento este através de tutela antecipatória e na sentença de primeira instância, processo ainda não definitivamente julgado. IX - É indevida a exigência relativa à ausência de trânsito em julgado de demanda autorizando a compensação pretendida (constante do inciso IV do art. 2º da IN nº 432/2004), uma vez que a nova regra do art. 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104, de 10.01.2001, que veda a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial quando o tributo é objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, não se aplica às ações ajuizadas antes de sua vigência e nem aos casos de tributos e contribuições cuja inconstitucionalidade ou ilegalidade já esteja pacificada na jurisprudência, como é o caso dos autos em que o crédito compensado é discutido nos autos do Processo nº 98.0003059-0, da 8ª Vara Federal Cível de São Paulo (Proc. nº 2003.03.99.008546-5, em trâmite nesta Corte). Precedentes jurisprudenciais. X - Se a exigência não constava da própria decisão judicial que assegurava o direito de compensação à impetrante e se não constava na legislação de regência da matéria, descaberia estipular esta restrição através de normas administrativas. XI - Reforma parcial da sentença por força da remessa oficial - a compensação foi apenas requerida pelo contribuinte, sem que tenha havido regular tramitação e julgamento na esfera administrativa, pelo que não cabe reconhecer neste estágio da controvérsia, como feito pela sentença, a extinção do crédito executado pela compensação, devendo-se apenas extinguir a execução por falta dos requisitos de liquidez e certeza dos títulos executivos (ante a suspensão da exigibilidade dos créditos pelos pedidos administrativos de compensação), possibilitando, assim, que a Fazenda Nacional venha, eventualmente, a constituir o crédito que entenda possuir após o trânsito em julgado daquela ação judicial que originou os créditos cedidos que foram usados na compensação pela executada e após efetivar seu controle sobre os valores cuja compensação foi requerida. XII - A condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa atualizado desde o ajuizamento da ação (aproximadamente R\$ 9.500,00, considerando que aos embargos foi atribuído o valor de R\$ 189.971,89 aos 27.04.2004), deve ser mantida, pois adequado à vista da complexidade da controvérsia travada pelas partes, conforme artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil." (TRF3 - APELREE nº 2004.61.82.012692-0. Relator: Juiz Federal convocado Souza Ribeiro. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data do Julgamento: 20/08/2009. Data da Publicação: 08/09/2009)

Mesmo em se admitindo hipoteticamente a compatibilidade dos institutos, vê-se que o caso dos autos não se amolda a qualquer das figuras de intervenção previstas no Código de Processo Civil. Deveras, o débito em cobro realmente é de responsabilidade exclusiva da embargante, uma vez que decorre de contribuições devidas ao FGTS que esta deixou de recolher oportunamente. O fato de a Prefeitura Municipal de Piraju ou o Hospital Comunitário de Beneficente de Piraju ter expropriado os bens necessários ao desenvolvimento das suas atividades não induz a assunção, por parte de qualquer destes, da responsabilidade tributária sobre o débito que, conforme já anotado supra, possui gênese em período anterior àquele em que ocorreu ato expropriatório em questão.

Registro que a embargante firmou inclusive Termo de Confissão de Dívida, no qual englobadas as contribuições ora sujeitas à execução, conforme fls. 63/69.

No mérito, a possibilidade de as contribuições cobradas revelarem-se singelas quando da conclusão da ação de indenização decorrente da desapropriação, além de ser mera possibilidade, não impede o exequente de ver satisfeito o seu crédito que já se encontra vencido, a partir da data em que a embargante deixou cessar o pagamento das parcelas ajustadas junto ao BNH, à época ainda existente.

Custas pela embargante.

Arbitro os honorários advocatícios em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, nos termos do § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação para afastar a prescrição decretada na r. sentença e, adentrando desde já o mérito da lide, nos termos do artigo 515, § 3º, do mesmo diploma legal, aplicado por analogia, julgar improcedentes os pedidos, fixando os ônus da sucumbência conforme exposto na fundamentação.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074546-51.1998.4.03.9999/SP
98.03.074546-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DARLENE BARROS DOS SANTOS
ADVOGADO : EMILIO SILVA GALVAO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : MAZA MONTAGENS E MANUTENCOES DE EQUIPAMENTOS E INSTALACOES
INDUSTRIAIS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00064-1 AII Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pela embargante contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara da Fazenda Pública do Anexo II da Comarca de Santo André - SP, que julgou improcedentes os pedidos e condenou a embargante a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 26/27).

Sustenta a apelante, em suas razões recursais, ter ficado demonstrada nos autos a sua propriedade em relação aos bens penhorados nos autos da execução fiscal nº 1.928/96, em que não figura como executada.

Contrarrazões do INSS às fls. 35/39.

É o relatório.

Decido, com fulcro na regra do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de embargos de terceiros opostos com vistas à revogação da penhora efetivada sobre bens móveis - computador e impressora - que se encontravam na posse da empresa Maza Montagens e Manutenções de Equipamentos e Instalações Industriais LTDA, nos autos da execução fiscal nº 1.928/96.

A embargante alega que os bens penhorados são de sua propriedade e que a empresa referida acima era mera locatária dos bens.

Embasa suas alegações no recibo de fl. 05 e no contrato de fls. 06 e 07.

Contestada a inicial, com impugnação acerca dos documentos apresentados, foi aberta vista a embargante que, no entanto, manteve-se inerte.

Sobreveio, assim, a r. sentença impugnada que reconheceu não provada a propriedade sobre os bens penhorados na execução fiscal.

A irresignação não merece acolhida.

Conforme a regra do então vigente Código Civil de 1.916 - artigo 620 -, repetida pelo atual Código de 2002, a transmissão da propriedade do bem móvel efetiva-se pela tradição.

Assim, presume-se que o possuidor do bem móvel é o proprietário do bem.

In casu, os bens penhorados - Computador com Multimídia marca Compaq - Presário CDS 524, nº de série 177082-004, cor bege e a Impressora HP modelo Deskjet 600, nº de série SG633SLH1NO, cor cinza - encontravam-se na posse da empresa executada, daí resultando a presunção de que lhes pertenciam.

Registro que, não há nos autos, qualquer indício no sentido de que a empresa tenha negado a sua propriedade sobre os bens em questão.

Nessa toada, cabia à embargante afastar essa presunção, mediante prova suficiente de que é a efetiva proprietária dos bens.

Há precedentes jurisprudenciais sobre a questão, dentre os quais cito:

"LEASING. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BEM ARRENDADO DADO EM GARANTIA A OUTRO CREDOR. REGISTRO (FALTA). EMBARGOS DE TERCEIRO.

A posse de bem móvel faz presumir a sua propriedade, daí a possibilidade de ser recebida como garantia em contrato de alienação fiduciária a máquina que está na posse da empresa por força de contrato de leasing. Inexistindo o registro do contrato de arrendamento ou outra prova que possa destruir aquela presunção, são improcedentes os embargos de terceiro opostos pela arrendadora.

Recurso não conhecido."

(STJ - REsp 470615/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 26/05/2003, DJ 04/08/2003 p. 314)

"EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. BENS MÓVEIS. PRESUNÇÃO DE PROPRIEDADE.

IMPENHORABILIDADE. LEI N. 8.009/90. SENTENÇA MANTIDA. 1. Hipótese em que os bens móveis pertencem à ex-mulher do devedor, não comportando a penhora. 2. O domínio dos bens móveis transmite-se pela tradição, presumindo-se que pertençam à embargante, pois localizados no imóvel onde reside. 3. Não se tratando de bens suntuosos, são impenhoráveis, em execução fiscal, os móveis que guarnecem a residência, aplicando-se a Lei n. 8.009/90. 4. Apelação improvida."

(TRF3 - AC nº 91.03.046240-4. Relator: Juiz Federal convocado João Consolim. Órgão Julgador: Turma Suplementar da Primeira Seção. Data do Julgamento: 21/06/2007. Data da Publicação: 30/08/2007)

"TRIBUTÁRIO E CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXTINÇÃO DE CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO PELO

DECRETO-LEI 2.303/86. 1. Créditos previdenciários não podem ser cancelados pela aplicação do Decreto-lei nº 2.303/86. Súmula nº 65 do STJ. 2. A propriedade da coisa móvel se transfere pela tradição e os bens foram constritos na sede da empresa executada. 3. Embargos de terceiro rejeitados. 4. Apelação provida."

(TRF3 - AC nº 92.03.051311-6. Relator: Juiz Federal convocado Venilto Nunes. Órgão Julgador: Turma Suplementar da Primeira Seção. Data do Julgamento: 21/06/2007. Data da Publicação: 30/08/2007)

No entanto, a embargante não logrou êxito nesse intento, eis que apresentou recibo de pagamento pela compra dos bens o qual não especifica o número de série dos bens, tampouco a cor dos aparelhos, sendo impossível, assim, concluir se se tratam dos mesmos bens penhorados na sede da empresa executada.

A mesma descrição genérica dos bens repete-se no contrato de locação apresentado pela embargante (fls. 6 e 7), cujas firmas não se encontram reconhecidas.

Digno de nota, quanto ao referido contrato de locação, que, esdruxulamente, para dizer o mínimo, a assinatura da locadora é idêntica à assinatura da locatária (?).

Tal documento é destituído de qualquer força probante e que mesmo assim não o fosse, o ajuste é inoponível a terceiros - como é o caso da autarquia exequente -, uma vez que não foi submetido à registro público, conforme exigência do *caput*, do artigo 135, do Código Civil de 1.916, à época vigente.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao recurso.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0404482-67.1996.4.03.6103/SP
1999.03.99.090590-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : FRANCISCO DE SALES NUNES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 96.04.04482-6 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por servidor público inativo, visando, em síntese, afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre seus proventos, instituída por força da MP nº 1.415, de 29 de abril de 1.996 e sucessivas reedições sob o nº 1.463.

Sustenta o impetrante que a exigência da contribuição social fere o direito adquirido e que a MP 1.415 perdeu o seu efeito em 30 dias, uma vez que não transformada em lei, nos termos do art. 62 da Constituição Federal. Alega, ainda, que não estão presentes os requisitos de relevância e urgência desta medida provisória que criou a exigência discutida. A liminar foi deferida.

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, confirmando a liminar, "para garantir ao impetrante o direito de não sofrer o desconto da contribuição previdenciária, instituída por Medida Provisória, sucessivamente reeditada, desde o pagamento dos proventos relativo ao mês em que proposta a ação, devendo a autoridade impetrada, em caso de desconto indevido, promover a respectiva devolução nos próximos pagamentos." Esclarece que a cobrança dos atrasados, antes da propositura da ação, deverá ser pleiteado em outra via, face a Súmula 269, do E. STJ, que prevê que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela a União, reiterando pela constitucionalidade e a legalidade da exação veiculada pela Medida Provisória nº 1.415/96.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esse Tribunal Regional.

O Ministério Público opinou pela perda de objeto do recurso.

Às fls. 71/72, foi proferida decisão terminativa por superveniente perda de objeto, considerando a revogação do artigo 2º da Lei nº 9.783/99 pela Lei nº 9.988/00. Desta decisão foi interposto agravo interno pela União ao fundamento de que remanesce objeto do *mandamus* com referência ao artigo 1º da Lei nº 9.783/99.

É o breve relatório.

Inicialmente, em juízo de retratação, reconsidero a r. decisão de fls. 77/72, considerando que a Lei nº 9.988/00 revogou tão-somente o artigo 2º da Lei nº 9.783/99 (progressividade da alíquota), deixando intacto o artigo 1º que previa a exação sobre os proventos dos servidores inativos.

Assim sendo, prossigo no julgamento do recurso.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão está pacificada no C. Supremo Tribunal Federal e no E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

EMENTA: Contribuição Previdenciária. Inativos. Artigo 7º da Medida Provisória 1415, derogado em virtude do artigo 1º e seu parágrafo único da Lei 9.630/98, e não reeditado, em seguida, pela Medida Provisória 1463-25, ficando, assim, desconstituído desde sua origem. Perda de objeto do recurso extraordinário que dizia respeito ao momento em que se completaria o período de anterioridade mitigado (art. 195, § 6º, da Constituição) para poder-se exigir essa contribuição. Recurso extraordinário que se julga prejudicado.

STF - RE 234347 - MIN. MOREIRA ALVES - JULG. 09.11.99.

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DE EFICÁCIA RETROATIVA DA LEGISLAÇÃO QUE INSTITUIU A COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE OS PROVENTOS DO SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. ISENÇÃO DE CUSTAS. 1. O artigo 7º da Medida Provisória nº 1.415, que alterou a redação do artigo 231, da Lei nº 8.112/90, prevendo a exigência de contribuição previdenciária incidente sobre os proventos dos inativos, não foi reeditado pela Medida Provisória nº 1.463-25, perdendo, dessa forma, a eficácia retroativamente, nos termos da redação do parágrafo terceiro do artigo 62, da Constituição Federal, ensejando a desconstituição dos seus efeitos desde a sua origem. 2. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça. (RE-234-347/DF, Relator Min. Moreira Alves ; RE nº 255.799 Relator Min. Francisco Peçanha Martins). 3. A União está isenta de custas e emolumentos, salvo as despesas de reembolso, nos termos do artigo 4º, I, da Lei nº 9289/96, do artigo 24-A da MP 2180-35/01, e do artigo 8º, §1º, da Lei 8620/93. 4. Apelação da União improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

TRF3 - AC 200003990706045 - 647845 - PRIMEIRA TURMA - REL. DES. FED. VESNA KOLMAR - DJU30/04/2008 PÁGINA: 365

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS INATIVOS - MP 1.415/96 E REEDIÇÃO - PERDA DA EFICÁCIA RETROATIVAMENTE. - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA UNIÃO. 1. A União Federal é a única e final destinatária dos recursos provenientes da contribuição ao Plano da Seguridade Social do servidor público civil das autarquias e das fundações públicas. É ela, também, a responsável pelo pagamento das aposentadorias e pensões de todos os servidores públicos federais. 2. A relação jurídica contributiva é estabelecida entre os servidores (ainda que de autarquias ou fundações públicas federais) e a União, sem qualquer interveniência da entidade da administração indireta. No caso, a autarquia e/ou fundação atua unicamente como agente arrecadador da contribuição, obrigando-se a transferi-la ao Tesouro Nacional. 3. A contribuição previdenciária instituída pela MP 1.415/96, em seu art. 7º, incidente sobre proventos de servidores públicos inativos, perdeu sua eficácia, já que pela redação da MP 1.463-25, não reeditou referido dispositivo legal. 4. Os efeitos são retroativos, a teor do parágrafo terceiro, do art. 62, da Constituição Federal. 5. O desconto de contribuições previdenciárias dos proventos de servidores aposentados não encontrava lastro no ordenamento constitucional vigente à época da edição da medida provisória. 6. Preliminar de ilegitimidade acolhida e improvidos o reexame necessário e o apelo. 7. Verba honorária fixada em favor da parte ilegítima.

TRF3 - AC 200061000051914 - 647519 - SEGUNDA TURMA - REL. DES. FED. COTRIM GUIMARÃES - DJU 24/03/2006 PÁGINA: 511

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EXIGIDA DO SERVIDOR INATIVO (ART. 7º DA MP Nº 1.415/96) - DESCABIMENTO EM FACE DE AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL - POSICIONAMENTO DA UNANIMIDADE DOS MEMBROS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O posicionamento firme da Suprema Corte afirma a impossibilidade da instituição de contribuição previdenciária sobre proventos dos servidores inativos, bem como correspondentes pensões, pelo que, mesmo diante da E.C. nº 20 (medida cautelar em ADIN nº 2.010, plenário, j. 30.9.99), não há como defender a exigência do tributo enquanto veiculado em medidas provisórias (inicialmente a MP 1.415/96) que antecederam a Lei 9.783/99, cujo art. 1º, caput e § único foi suspenso pelo STF na parte em que reinstituía o tributo em detrimento dos inativos e pensionistas do serviço público federal. 2. Remessa oficial improvida.

TRF3 - REOMS 199903990808433 - 194041 - PRIMEIRA TURMA - REL. DES. FED. JOHNSOM DI SALVO - DJU 14/05/2003 PÁGINA: 355

Constato que a r. sentença recorrida está em conformidade ao entendimento firmado nas Cortes citadas, ao qual me filio.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa oficial. Decorrido o prazo para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002743-27.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.002743-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TROL IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.15.06445-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão que deu por prejudicado o presente agravo de instrumento e negou-lhe seguimento em razão de prolação de sentença nos autos em que proferida a decisão contra a qual foi interposto este recurso.

A embargante alega que o presente agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que, em sede de ação de execução fiscal, indeferiu o pedido de nomeação do executado Jorge Eduardo Suplicy Funaro como depositário de penhora e sua intimação por edital bem como o registro da penhora e que a sentença que julgou extinta a execução fiscal por ocorrência de prescrição intercorrente, recebeu o recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, permanecendo o interesse da agravante.

Decido.

Acolho os embargos de declaração e torno sem efeito a decisão de fl. 370.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011708-66.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.011682-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CASA DE MOVEIS A BARATEIRA LTDA e outro
: MR COM/ DE RELOGIOS LTDA
ADVOGADO : MIGUEL BECHARA JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.11708-1 5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Foram opostos embargos de declaração, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão de fls. 385/390, que negou seguimento à remessa oficial e às apelações interpostas de sentença (fls. 252/279), que concedeu antecipação da tutela para permitir aos autores a compensação nos termos da decisão, e julgou procedente a demanda, para realizar a compensação dos créditos provenientes do recolhimento indevido a título de Contribuição Social sobre Folha de Salários, sobre a remuneração de autônomos, trabalhadores avulsos e administradores, devidamente corrigidos monetariamente, desde o recolhimento indevido, pelos critérios estabelecidos no item III, do Provimento nº 24 de 29.04.97, expedido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região; acrescidos de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença, conforme determina a norma do artigo 167, do Código Tributário Nacional, bem como dos juros relativos à taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996, conforme determina a norma do parágrafo 4º, do artigo 39, da Lei 9250, de 1995; tão-só e exclusivamente com os débitos relativos a mesma contribuição, isto é, a Contribuição Social Sobre a Folha de Salários, sem as limitações estabelecidas pelas normas dos parágrafos 1º e 3º, do artigo 89, da Lei nº 8.212, de 27.04.91, alteradas pelas Leis nºs 9.032 e 9.129, ambas de 1995, pelo que reconheço, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade das referidas normas. Honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

O embargante assevera omissão e obscuridade naquele decisum quanto ao termo inicial para contagem do lapso prescricional, tendo em vista que a presente ação foi distribuída em 24/04/1997 por dependência à Medida Cautelar nº 96.0035489-8, esta distribuída em 05/11/1996, data em que, aponta a embargante, deveria se iniciar a contagem retroativa da prescrição. Protestou, ainda, contra a redução dos honorários advocatícios, de 10% para 5% do valor da causa e em relação ao resultado.

Decido.

Assiste razão à embargante em dois pontos:

TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL

A presente ação foi distribuída em 24/04/1997, por dependência à Medida Cautelar nº 96.0035489-8, esta distribuída em 05/11/1996, data em que, como aponta a embargante, deve se iniciar a contagem retroativa da prescrição.

DISPOSITIVO

Também com razão a embargante, pois houve modificação da sentença apelada.

Assim, o dispositivo da decisão embargada passa a ser o seguinte:

"Com tais considerações, com fundamento no artigo 557, 1-A, do CPC, dou parcial provimento à Remessa Oficial e à apelação da autora e, nos termos do Caput do mesmo artigo, NEGO SEGUIMENTO à apelação da União".

Quanto à reforma no percentual fixado a título de honorários advocatícios, o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a proposição dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I - Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)

Com tais considerações, CONHEÇO E ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.Int.

REITERO O CONTIDO AO FINAL DA DECISÃO EMBARGADA, PARA QUE A SUBSECRETARIA TRASLADE CÓPIA DA DECISÃO EMBARGADA E DESTA PARA A CAUTELAR Nº 2001.03.99.011681-7, DETERMINANDO A PUBLICAÇÃO E INTIMAÇÃO DA DECISÃO TAMBÉM NAQUELES AUTOS.

Após o prazo para eventuais recursos, tornem os autos conclusos para apreciação do agravo legal interposto às fls. 403/412.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010457-33.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.010457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : DELFINO MOLINA JUNIOR e outro
: WILMA TERESA CESSA MOLINA
ADVOGADO : JOSE ALVARO SARAIVA
INTERESSADO : IRMAOS CESAR IND/ E COM/ LTDA e outros
: TEREZA MONTEIRO CESSA
: ODETE GANEO CESAR
: GREGORIO CESAR
: AURORA FRANCINE CEZAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.61.82.000458-9 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, interposto em face de decisão que recebeu os embargos de terceiros e suspendeu a execução fiscal.

O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 61/62.

Em consulta ao sistema processual informatizado desta Corte, verifiquei que, posteriormente, houve prosseguimento da Execução Fiscal nº 2002.61.82.001087-8 e que houve prolação de sentença nos embargos do qual foi tirado este agravo, motivo pelo qual o ato contra o qual foi interposto resta superado.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080709-27.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.080709-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ESPACO PROPAGANDA LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : RAFAEL PICONE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.05.50953-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que tomei posse nesta Corte em 01/07/2010 e encontrei o presente agravo de instrumento no estado em que se encontra, com pedido de efeito suspensivo por analisar e interposto contra decisão determinou o prosseguimento da execução fiscal, bem como a expedição do mandado de penhora, após acolher manifestação da exequente de que a executada não comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à permanência no REFIS.

Considerando que a distribuição destes autos é de 17/10/2005, determino se manifeste a agravante sobre o interesse no prosseguimento deste recurso, bem como da União, quanto a eventual adesão da agravante ao REFIS.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076227-02.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.076227-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BANCO SUDAMERIS DE INVESTIMENTO S/A e outro
: BANCO COMERCIAL E DE INVESTIMENTOS SUDAMERIS S/A
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.006976-3 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra decisão que deferiu antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária ajuizada para suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos às NFLD's nºs 35.554.432-6 e 35.554.452-0, mas só o fez após depósito do valor integral consubstanciado nas NFLDs.

O efeito suspensivo foi parcialmente deferido para que a tutela pleiteada na inicial fosse analisada, nos termos do artigo 151, V, do CTN.

Às fls. 1731/1737 consta a informação de que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo. Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0109452-13.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.109452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BANCO SUDAMERIS DE INVESTIMENTO S/A e outro
: BANCO COMERCIAL E DE INVESTIMENTOS SUDAMERIS S/A
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO HUGO DE ALBUQUERQUE GUIMARAES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.61.00.006976-3 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, indeferiu antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária ajuizada para suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos às NFLD's nºs 35.554.432-6 e 35.554.452-0.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela para a suspensão do crédito tributário consubstanciado nas NFLD'S atacadas, bem como a determinação do levantamento dos depósitos judiciais efetuados na ação ordinária.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010779-85.2006.4.03.6110/SP
2006.61.10.010779-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CLUBE ATLETICO SOROCABA e outro
ADVOGADO : PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO e outro
: CARLA ANTUNES GLASSER
: CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES
APELANTE : JOAO CARACANTE FILHO
ADVOGADO : PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª Juíza Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, que julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil e declarou subsistente a penhora. Os embargantes foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Às fls. 111/112, os apelantes informam que aderiram ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, razão pela qual requerem a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil e, ainda, a dispensa dos honorários advocatícios, consoante artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, observo da procuração apresentada (fls. 120), que à subscritora da petição, Dra. Carla Antunes Glasser - OAB/SP 269.348 foram conferidos poderes para desistir, transacionar, renunciar e outros.

O pedido de renúncia ao direito em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, não sendo a hipótese do § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, deve a apelante ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 111/112, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicados a apelação e os embargos de declaração de fls. 117/119.

Condeno os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

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

I.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022277-10.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.022277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : KL SETOR DE DESPACHOS E GUARDA VOLUMES S/C LTDA -ME
ADVOGADO : JULIO CESAR RIBEIRO PIERRE
PARTE RE' : NELSINA GOMES CAMPOS e outro
: ZILDO RODRIGUES DA COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 98.00.00162-9 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios, co-responsáveis solidários, no pólo passivo da demanda, com fundamento em que está prescrita a pretensão da Fazenda de cobrar o crédito dos co-responsáveis.

A União Federal alega que não ocorreu a prescrição no caso vertente ante o parcelamento feito pela executada, bem como pelo fato de que deve ser considerado o pedido de inclusão anteriormente feito, tendo ocorrido demora na citação dos sócios por motivos alheios à exequente. Invoca a aplicação do prazo prescricional previsto nos arts. 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91.

A fls. 129/131 foi deferida a suspensividade postulada.

Decido.

Inicialmente, cumpre registrar que não cuida o caso de reconhecimento de prescrição intercorrente nos termos do § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, mas tão somente da prescrição do direito do exequente de requerer o redirecionamento do executivo em face dos sócios.

No que tange aos prazos prescricionais previstos nos art. 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, cabe lembrar que são inaplicáveis ao caso em foco e, além disso, foram considerados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, como se verifica ante o teor da Súmula Vinculante n.º 8: *São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei n.º 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*

No caso dos autos o juízo de origem indeferiu pedido de inclusão dos sócios mencionados na Certidão de Dívida Ativa no pólo passivo da ação executiva por considerar que "a pretensão da exequente foi alcançada pelo instituto da prescrição".

Com efeito, imperioso reconhecer a extemporaneidade do pedido de inclusão dos co-responsáveis no pólo passivo do executivo fiscal.

A ação executiva fiscal foi ajuizada em junho de 1998 para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas (C.D.A.'s fls. 32/38).

Verifica-se, no entanto, que embora os sócios já estivessem referidos na petição inicial da execução fiscal ajuizada em 1998, a Secretaria do juízo da Vara das Execuções Fiscais da Subseção de Americana cuidou de expedir mandado de citação somente em face da empresa executada. A empresa executada foi citada em 22 de junho de 1999 (fl. 98 v.º), tendo sido reiterada a citação dos co-responsáveis somente em julho de 2007 (fls. 104/105), ou seja, cerca de oito anos da citação da pessoa jurídica.

Neste longo período nenhuma providência foi tomada pelo exequente para localizar os sócios e integrá-los à lide, muito embora não existisse qualquer óbice para tanto e não obstante suas intervenções no feito. Também não foram juntados aos autos documentos comprobatórios de que houve a adesão da empresa executada ao REFIS, o que ensejaria a suspensão da execução.

Vale dizer: embora desde logo incluídos no pólo passivo da execução, só houve o pedido de citação dos sócios mais de oito anos após a citação da empresa executada, o que efetivamente gerou prescrição intercorrente.

Desse modo, afigura-se injustificado o redirecionamento da execução em face dos agravados porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora da qual eram sócios.

Confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN, C/C O ART. 40, § 3º, DA LEI 6.830/80. OCORRÊNCIA.

1. A citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJe 02/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. NÃO CITAÇÃO DOS MESMOS EM CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO.

I - A citação válida da empresa interrompe a prescrição em relação aos sócios, mas estes devem ser citados no prazo de cinco anos, sob pena de configuração da prescrição intercorrente. Precedentes: AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 21.02.2008; REsp 975.691/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26.10.2007 e AgRg no REsp 737.561/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.05.2007.

II - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1074055/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 06/10/2008)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135 DO CTN - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissos, contraditórios ou obscuros.

2. Consoante pacificado na Seção de Direito Público, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, devendo a situação harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
3. No caso dos autos, o sócio somente foi citado quando já decorrido mais de 10 (dez) anos da citação da empresa, lapso de tempo mais que suficiente à consumação da prescrição intercorrente.
4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para declarar a ocorrência prescrição intercorrente. (EDcl no REsp 969.382/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 19/09/2008)

Posto isto, nego seguimento ao presente instrumento, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601215-97.1996.4.03.6105/SP
2008.03.99.043091-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RICKS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA e outros
: JOSE APARECIDO PALEARI
: WILSON ROBERTO PAGLIARI
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES e outro
No. ORIG. : 96.06.01215-8 5 V_F CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ora sucedido pela União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 05ª Vara Federal de Execuções Fiscais em Campinas, que julgou extinta a execução fiscal proposta em face de Ricks do Brasil Indústria e Comércio Ltda. e outros, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil e no artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/80 (fls. 66/69).

Alega em prol do seu pedido, às fls. 90/101, a impossibilidade do reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente com relação às execuções fiscais ajuizadas anteriormente à edição da Lei nº 11.051/04, bem como que o prazo prescricional a ser observado é o decenal, nos termos do art. 46, da Lei nº 8.212/91, que alterou o prazo de prescrição das contribuições previdenciárias.

É o relatório.

Decido com fulcro na regra do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Com efeito, trata-se de execução fiscal ajuizada para a cobrança de contribuições previdenciárias relativas ao período de 05/1990 a 05/1992, conforme Certidão da Dívida Ativa à fl. 04.

Determinada a citação da empresa executada, a mesma não foi localizada (fls. 10), pelo que o exequente, ora apelante, requereu a sobrestamento do feito (fl. 12-verso), o que foi deferido pelo Juízo *a quo* 21/06/1996.

Em 14/02/2001, o então patrono do exequente peticionou nos autos renunciando ao mandato que lhe fora outorgado, juntando a comprovação da respectiva notificação feita, em 10/01/2001, ao INSS.

O co-responsável Milton Roberto Pagliari apresentou exceção de pré executividade às fls. 32-41, em 28/06/2006.

Sobreveio sentença (fls. 66/69) reconhecendo a prescrição intercorrente da ação com a extinção do processo executivo fiscal, decisão contra qual se insurge o apelante.

A matéria merece considerações.

A questão cinge-se à possibilidade de decretação, de ofício, da prescrição intercorrente aos processos ajuizados em data anterior à vigência da Lei nº 11.051/04, que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80, bem como, a necessidade de lei complementar a veicular a matéria.

Dispõe o artigo 40 da Lei de Execução Fiscal:

"Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051/04)."

A norma jurídica ora em comento tem natureza processual e, como tal, tem aplicação imediata atingindo os processos executivos em curso.

Ademais, a exigência do artigo 146, III, "b", da Constituição Federal, estabelece a necessidade de lei complementar para instituição de normas gerais em matéria de prescrição tributária, como, por exemplo, as que prevêm as formas de interrupção, suspensão, termo inicial e prazo, devidamente previstas no Código Tributário Nacional.

A regra instituída no § 4º do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal, introduzida no ordenamento jurídico por meio de lei ordinária, por sua vez, não descumpriu o preceito constitucional acima elencado, eis que tão-somente estabeleceu as condições para a decretação da prescrição intercorrente, de ofício, nas execuções fiscais, não inovando dentro da seara do instituto da prescrição tributária em si.

É nesse sentido o entendimento pacificado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - ART. 219, § 5º, DO CPC, REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.280/2006 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE - DESCABIMENTO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide fundamentadamente as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. O § 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, incluído pela Lei 11.051/2004, trata de prescrição intercorrente e pressupõe execução fiscal suspensa e arquivada por não ter sido localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o que não se amolda ao caso dos autos.

3. Na vigência da Lei 11.280/2006, que deu nova redação ao § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, é possível ao juiz decretar a prescrição de ofício.

4. Os arts. 219, § 5º, do Código de Processo Civil e 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais são normas de caráter processual e apenas permitem o reconhecimento de ofício da prescrição, não veiculando qualquer matéria que diga

respeito às normas gerais de prescrição, tais como as formas de interrupção, suspensão, termo inicial, prazo prescricional, etc., essas sim normas que necessitam de lei complementar para produzir efeitos no mundo jurídico.

5. *Desnecessário declarar a inconstitucionalidade do § 4º do art. 40 da LEF, pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de incidência desse dispositivo no caso concreto.*

6. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1128099 / RO. Relatora: Ministra Eliana Calmon. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data do julgamento: 03/11/2009. DJe: 17/11/2009)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. *A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).*

2. *Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.*

3. *Recurso especial a que se dá provimento.*

(REsp nº 746.437, Relator: Ministro Teori Albino Zavascki. Órgão Julgador: Primeira Turma. DJ 22.08.2005, p. 156.)

Superadas essas questões, verifico que, *in casu*, não se configura a hipótese de prescrição intercorrente.

Nos dizeres do I. Doutrinador Américo Luís Martins da Silva, *prescrição intercorrente é aquela que ocorre no intervalo posterior a um momento interruptivo. Portanto, podemos dizer que prescrição intercorrente refere-se à prescrição interrompida que começou a correr, extinguindo o direito de ação* (A execução da dívida ativa da Fazenda Pública, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 374).

Nos termos do parágrafo único do artigo 174 do CTN, a prescrição se interrompe: I - pela citação do devedor; II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; e IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Acresça-se que o inciso I supracitado foi alterado pela Lei Complementar nº 118/2005, sendo que a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005, o marco interruptivo da prescrição passou a ser o despacho do juiz que determina a citação.

Também por se tratar de norma de natureza processual, tal alteração deve ser aplicada aos processos em curso, mesmo que ajuizados em data anterior à edição da referida lei. Contudo, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua vigência, sob pena de retroação da nova legislação.

O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, por sua vez, cuida de hipótese de suspensão do prazo prescricional, pelo que, para que seja possível a decretação da prescrição intercorrente prevista no § 4º, deve ser conjugado com o artigo 174 do CTN, submetendo-se aos seus ditames, eis que lei complementar.

Em outras palavras, a prescrição intercorrente só poderá ser declarada se anteriormente interrompido o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário.

Nesse sentido, valho-me da lição da E. Ministra Eliana Calmon, no voto proferido no REsp nº 1.034.191, publicado no DJ de 26/05/08: *"Portanto, a prescrição intercorrente pressupõe a preexistência de processo administrativo ou judicial, cujo prazo prescricional havia sido interrompido pela citação ou pelo despacho que ordenar a citação, conforme inciso I, do parágrafo único do art. 174 do CTN, com a redação que lhe foi dada pela Lei Complementar nº 118, de 9-2-2005. Portanto, a prescrição intercorrente é aquela que diz respeito ao reinício da contagem do prazo extintivo após ter sido interrompido."*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou a esse respeito em sede de julgamento de recurso repetitivo, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE.

1. *Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do Código de Processo Civil (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. O regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência prévia, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

2. *Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

Na hipótese dos autos, a empresa executada não foi citada e os despachos que ordenaram a citação não interromperam a prescrição, pois anteriores à vigência da Lei Complementar nº 118/2005.

Contudo, o co-responsável Wilson Roberto Pagliari, ao apresentar exceção de pré-executividade, acabou por suprir a ausência de citação, nos termos do art. 214, §1º, do Código de Processo Civil. Registro, entretanto, que tal marco interruptivo da prescrição deu-se apenas em 28 de junho de 2006, após a execução ter sido suspensa, nos termos do Lei nº 6.830/80, não restando configurada, portanto, a prescrição intercorrente.

Por outro lado, porém, verifico que o crédito foi consolidado em 01/12/1995 (fl.04) e, embora a ação tenha sido distribuída em 22/03/1996, somente entre a aquela data até o despacho determinando a ciência das partes sobre a redistribuição do feito, ocorrido em 16/12/2003, decorreu lapso temporal superior a 08 (oito) anos, sem interrupção do prazo prescricional.

Ressalto, por oportuno, que o Instituto Nacional de Seguro Social, mesmo após ter sido notificado acerca da renúncia do antigo patrono (10/01/2001 - fl. 15), permaneceu inerte até ser instado a manifestar-se pelo despacho de fl. 18 supracitado.

O crédito ora cobrado, por sua vez, refere-se aos valores não pagos nas competências compreendidas no período de 05/1990 e 05/1992, cujo prazo prescricional a ser observado é de 05 (cinco) anos, nos termos do artigo 174 do CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966).

Assim sendo, ocorreu a prescrição do direito à cobrança do crédito iniciada com a constituição do mesmo, aplicando-se à hipótese a regra do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 11.280/66, que autoriza o juiz a declarar, de ofício, a prescrição.

Por esses fundamentos, mantenho a r. sentença de primeiro grau, por fundamentos diversos e, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado da sentença e, após, remetam-se os autos à Origem, dado-se baixa na distribuição.

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000800-04.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.000800-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : HOSPITAL BOM CLIMA S/C LTDA
ADVOGADO : PAULO DE TARSO DO NASCIMENTO MAGALHAES
: RICARDO BOCCHINO FERRARI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial da sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança tão somente para reconhecer a ocorrência da decadência, na forma da fundamentação, com relação aos períodos por ela abrangidos, constantes dos Autos de Infração DEBCAD nºs 37.015.622-6, 37.015.623-4, 37.015.624-2, 37.015.625-0 e 37.015.627-7, afastando-se a exigibilidade das contribuições exclusivamente quanto aos aludidos períodos.

Às fls. 189/193, a impetrante informa que aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, razão pela qual renuncia ao direito em que se funda a ação em relação aos créditos cuja decadência não foi reconhecida pela r. sentença.

Intimada, a União Federal concorda com o pedido de renúncia parcial (fl.208).

Às fls. 212/214, a impetrante requer a juntada de procuração conferindo poderes para renunciar.

É o relatório.

Decido.

O pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 211/214, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a remessa oficial.

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

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005815-41.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.005815-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TECNOPERFIL TAURUS LTDA
ADVOGADO : GILBERTO MANARIN
AGRAVADO : WOLNEY RODRIGUES e outros
: CARLOS LUIZ GAZOLA
: LENI CARDOSO GAZOLA
: WILMA BRAIT RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2005.61.14.005454-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal atuada sob o nº 2005.61.14.005454-5, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo (SP), que, ao argumento de que a liberação dos valores bloqueados por meio do sistema Bacen-Jud somente se daria após o oferecimento de outros bens suficientes à garantia do débito, determinou a expedição do mandado de penhora, a recair sobre bens livres da executada, observando-se a ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/80, à exceção de dinheiro, bem como determinou que, após a realização da penhora em quantidade suficiente à garantia do débito ou equivalente aos valores bloqueados, os autos retornassem conclusos para a liberação dos valores retidos judicialmente.

Alega, em síntese, que o dinheiro está em primeiro lugar na ordem de preferência dos bens a serem penhorados, *ex vi* do artigo 11, inc. I, da Lei nº 6.830/80 e do art. 655, inc. I, do Código de Processo Civil, os quais, todavia, não tratam a penhora de ativos financeiros como medida excepcional, tampouco a condiciona ao esgotamento das diligências para a localização do executado ou de seu patrimônio.

Sustenta, ainda, que, embora a execução tenha que se dar da forma menos gravosa para o devedor, devem os atos executivos propiciar ao exequente a efetiva satisfação do crédito executado, motivo pelo qual eventual substituição de penhora deve ser precedida de manifestação da Fazenda Pública, que, inclusive, possui o legítimo direito de recusá-la, quando não tiver por objeto dinheiro ou fiança bancária, a teor do art. 15, inciso I da LEF.

Requer, assim, seja determinada a manutenção da penhora *on line* efetuada nos autos originários.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo, assim, à análise do pedido de efeito suspensivo.

Do exame dos autos, verifico que, após a realização da penhora de dinheiro, por meio do sistema Bacen-Jud, a empresa executada - ora agravada - requereu a substituição da constrição eletrônica pela penhora de bens móveis industriais (prensas excêntricas - fls. 153/166), bem como noticiou o parcelamento administrativo do débito em que se funda a execução, requerendo, assim, o levantamento dos valores bloqueados eletronicamente.

Diante da recusa da exequente em aceitar a substituição da garantia, o MM. Juízo *a quo*, "*como forma de compatibilizar o direito do credor de garantia de seu crédito com a realização da execução de forma menos gravosa ao devedor*", determinou a expedição do mandado de penhora livre, com observância da ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/80, à exceção de dinheiro, bem como determinou que, após a realização da penhora em quantidade suficiente à garantia do débito ou equivalente aos valores bloqueados, os autos retornassem conclusos para a liberação dos valores retidos judicialmente.

A r. decisão merece reforma.

Nos termos do art. 15, inc. I, da Lei de Execução Fiscal, o Juiz está autorizado a deferir ao executado, em qualquer fase do processo, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

Tem-se, assim, que, cingindo-se o pedido de substituição deduzido pelo executado a objeto outro que não depósito em dinheiro ou fiança, torna-se imprescindível a anuência da exequente para o deferimento da substituição da penhora, mostrando-se lícita, inclusive, eventual e justificada recusa por parte da credora.

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.090.898, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

EXECUÇÃO FISCAL - PRECATÓRIOS JUDICIAIS - PENHORA - ADMISSIBILIDADE - RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE - ORDEM DE PENHORA - INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA COM DINHEIRO - PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a penhora de crédito relativo a precatório judicial; todavia, não se equiparando o precatório a dinheiro ou a fiança bancária, mas a direito de crédito, a Fazenda Pública pode recusar a indicação ou substituição do bem por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

2. Precedentes: AgRg no Ag 1281957/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21.5.2010; REsp 1146057/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8.2.2010; AgRg no REsp 1173176/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.3.2010.
Agravo regimental improvido.

Assim, efetuada a penhora de dinheiro, por meio do sistema Bacen-Jud, ao magistrado de primeiro grau não era dado determinar a expedição de mandado de penhora livre sobre outros bens, que não dinheiro, com vistas a liberar os valores bloqueados por meio do sistema Bacen-Jud, já que eventual substituição do bem penhorado por outro que não depósito em dinheiro ou fiança está a depender da anuência da credora.

Ademais, ainda que a exigibilidade do crédito esteja suspensa em virtude do noticiado parcelamento administrativo, os atos executivos realizados até a data de sua efetivação - como é o caso do bloqueio dos ativos financeiros da agravada - não devem ser desfeitos, mesmo porque, caso constatado o descumprimento do acordo pela executada, a execução deve prosseguir nos seus ulteriores termos.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018933-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARIETE IND/ E COM/ DE MAQUINAS E FORNOS LTDA e outros
ADVOGADO : ELISABETE GOMES e outro
AGRAVADO : BRUNO LOSCO e outros
: ARMANDO LOSCO
: LUZIA CATHARINA TEDESCO LOSCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.045364-8 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora eletrônica através do sistema BACENJUD.

Alega que o artigo 11 da Lei nº 6.830/80 estabelece a ordem de preferência da penhora ou arresto, sendo que o dinheiro detém a primazia sobre todos os demais bens. Sustenta, assim, a utilização do sistema BACENJUD, a fim de permitir a penhora de ativos financeiros.

Assevera, ainda, que embora o esgotamento das diligências para encontrar bens penhoráveis não seja necessário ao deferimento do bloqueio de contas, no caso em comento os bens penhorados não foram suficientes para garantir a dívida, não logrando o oficial de justiça a localização de outros bens da empresa para fins de reforço de penhora, por já se encontrarem garantidos em outros processos de execuções fiscais. Diz, por fim, que houve rejeição da exequente sobre outro imóvel oferecido pela executada.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida.

A União interpôs pedido de reconsideração.

Decido.

No que tange ao levantamento da penhora *on-line* das contas da empresa executada, cumpre aduzir que, o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá,

preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Dessarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACEN/JUD.

Acrescente-se, outrossim, ser despcienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte. Confira-se:

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA "ON LINE " - BACEN JUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - DESNECESSIDADE.

1. Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o Juízo.

2. Ausência de ilegalidade no rastreamento de valores da executada em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD, sendo desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis.

3. Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art.185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

(AI - 391175/SP, Relator Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 887)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTS. 655 INC. I E 655-A DO CPC C/C ART 11 DA LEI 6830/80 E ART. 185-A DO CTN.

I. Com as alterações introduzidas aos Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC pela Lei nº 11.038/2006, a concretização da penhora "on line " não mais exige, como condição antecedente, o exaurimento de diligências para localização de bens do devedor pelo exequente.

II. Na execução fiscal, citado o devedor e por ele não indicado bens à penhora , passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens, consoante Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC, c/c Art. 11 da Lei 6.830/80 e Art. 185 do CTN.

III. Agravo provido.

(AI - 403602/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 898)

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021967-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : RICARDO ARRUDA e outros
ADVOGADO : MAURO DEL CIELLO e outro
AGRAVANTE : CAMILA ANDREINA PASSERA ARRUDA
: JOAO PAULO ARRUDA FILHO
: SERGIO DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : MAURO DEL CIELLO
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
PARTE AUTORA : RINGLET PARTICIPACOES LTDA e outro

: CASAMORO EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : GERALD KOPPE JUNIOR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.011902-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ricardo Arruda e outros contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 11ª Vara de São Paulo/SP que, em autos de embargos de terceiro, desconstituiu a penhora realizada sobre o imóvel matriculado sob o número 50.415 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Santos/SP. Cuida-se, *in casu*, de embargos de terceiro, opostos nos autos de ação de desapropriação proposta pela Fazenda do Estado de São Paulo, representante da antiga Estrada de Ferro Sorocabana, sucedida pela Fepasa - Ferrovia Paulista S/A

Consoante se depreende dos autos, a extinta FEPASA - Ferroviária Paulista S/A foi substituída no polo passivo, em razão de sua incorporação pela Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA. Posteriormente, sucedida a RFFSA pela União, por força da Lei nº 11.483/07, foi determinada a redistribuição do feito à Justiça Federal.

Redistribuído o feito, o juízo *a quo* prolatou a decisão objeto do presente agravo.

Breve relatório, decidido.

A sucessão da Rede Ferroviária Federal S.A - RFFSA pela União Federal se deu a partir de 22/01/2007, nos termos do art. 2º, inciso I da Lei nº 11.483, de 31/05/2007, resultante da conversão da MP nº 353, de 22/01/2007, *in verbis*:

LEI Nº 11.483, DE 31 DE MAIO DE 2007 - Dispõe sobre a revitalização do setor ferroviário, altera dispositivos da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001, e dá outras providências.

Art. 2o A partir de 22 de janeiro de 2007:

I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei; e

II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto no inciso I do art. 8o desta Lei.

II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto nos incisos I e IV do caput do art. 8o desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.772, de 2008)

Parágrafo único. Os advogados ou escritórios de advocacia que representavam judicialmente a extinta RFFSA deverão, imediatamente, sob pena de responsabilização pessoal pelos eventuais prejuízos que a União sofrer, em relação às ações a que se refere o inciso I do caput deste artigo:

I - peticionar em juízo, comunicando a extinção da RFFSA e requerendo que todas as citações e intimações passem a ser dirigidas à Advocacia-Geral da União; e

II - repassar às unidades da Advocacia-Geral da União as respectivas informações e documentos.

Portanto, conforme documentação trazida a esses autos, constata-se que na data em que se deu a sucessão da RFFSA pela União Federal (22/01/2007) já havia se iniciado a execução do julgado, todavia a penhora sobre o imóvel deu-se aos 03/07/2007, conforme documentos de fls. 142/144.

Desse modo, tendo tal ato processual sido praticado posteriormente à noticiada sucessão não prosperam as pretensões da agravante.

Ressalto, a *contrario sensu*, que a jurisprudência reiteradamente vem se manifestando pela legalidade da penhora sobre bens da extinta RFFSA realizada em data anterior a sucessão da Rede Ferroviária Federal pela União Federal, o que difere do caso dos autos:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXTINTA RFFSA . SUCESSÃO. AÇÃO AJUIZADA POR EMPREGADO. LEGITIMIDADE ATIVA DA VALEC - ENGENHARIA, CONSTRUÇÕES E FERROVIAS S.A.. PENHORA DE BENS. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. CRIAÇÃO DE FUNDO DE DESTINADO AO LEVANTAMENTO DE GRAVAMES DA REDE FERROVIÁRIA.

1. Com a edição da Lei nº 11.483/07 a União passou suceder a Rede Ferroviária em todas as ações judiciais, exceto naquelas relativas aos empregados da extinta RFFSA , em que a legitimidade passou a ser da VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.. Exegese dos arts. 2º, I, e 17, II, do referido diploma legal.

2. O art. 5º, da Lei nº 11.482/07 determina, dentre outras coisas, que o Fundo Contingente da Extinta RFFSA - FC arcará com os custos de levantamento de gravames realizados em bens da extinta RFFSA , que interessarem à União, razão pela qual não há como prevalecer a alegação de ilegalidade das penhoras anteriormente realizadas sobre bens da extinta RFFSA .

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 6ª Turma, vu. AGRESP 200000007811 - AGRESP 244671 - Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. DJ 27/08/2007, p. 294)

"PROCESSUAL CIVIL. RFFSA . EXTINÇÃO. SUCESSÃO PELA UNIÃO. RITO DA EXECUÇÃO.

1. A sucessão processual não é motivo suficiente à anulação de todos os atos processuais já realizados no processo, nem mesmo da penhora, realizada em bens de pessoa jurídica de direito privado antes da sucessão se consumar.

2. Não se verifica, na espécie, qualquer ofensa ao art. 730 do CPC ou art. 100 da Constituição.

3. *Agravo regimental improvido.*"

(TRF1, 5ª Turma, vu. Processo AGA 200901000110940 - AGA 200901000110940 - Rel. DES. FED. SELENE MARIA DE ALMEIDA. DJF1 29/10/2009, p. 561)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESAPROPRIAÇÃO - MANUTENÇÃO DA PENHORA REALIZADA EM DATA ANTERIOR Á SUCESSÃO DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL PELA UNIÃO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. *Resta prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento. 2. Este recurso é dirigido contra ato praticado nos autos da ação de desapropriação ajuizada em setembro de 1984 (fl. 33), que se processou perante o Juízo de Direito da Comarca de ITU - SP, porquanto figurava, no polo ativo, a concessionária de serviço público estadual FEPASA - Ferrovia Paulista S/A, posteriormente incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal, sociedade de economia mista federal.*

3. *Julgada procedente por aquele Juízo (fls. 504/507), mediante pagamento definitivo de importância equivalente a 172.624,02 BTN's para o primeiro réu, e 59.945,87 BTN's para o segundo réu, deduzida a oferta prévia, sendo posteriormente penhora dos bens imóveis matriculados sob n's 83.212 e 83.213 do 2º Cartório de Registros de Imóveis da Comarca de Campinas, conforme se vê às fls. 1025, 1040 e 1086, ato esse praticado em 19 de abril de 2004 e com aditamento em 21 de setembro de 2006, quando o feito ainda se encontrava sob jurisdição do Juízo Estadual da Comarca de ITU-SP.*

4. *Com a intervenção da União Federal, na condição de sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A, deslocou-se a competência para a Justiça Federal, o que veio a ocorrer já em 2007, em razão da Medida Provisória nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483, de 31 de maio de 2007.*

5. *Legítima é, pois, a penhora realizada nos imóveis matriculados sob n's 83.212 e 83.213 do 2º Cartório de Registros de Imóveis da Comarca de Campinas, para garantir o pagamento de créditos remanescentes, subsistindo seus efeitos, na medida em que a alteração da competência em razão da qualidade da parte não tem o condão de modificar o ato judicial já praticado, não se discutindo, por isso, a impenhorabilidade dos bens em questão, até porque, quando da constrição judicial os bens não se revestiam dessa característica.*

6. *Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, assegurando que "A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada", a jurisprudência tem se consolidado no sentido de manter as penhoras realizadas em datas anteriores à sucessão da Rede Ferroviária Federal pela União Federal.*

7. *agravo de instrumento provido. Prejudicado o agravo regimental."*

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, vu. AI 200803000427429, AI 353379. Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE. DJF3 CJ1 29/09/2009, p. 247)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - INDENIZAÇÃO - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA) - PENHORA DE CRÉDITO - SUCESSÃO PROCESSUAL PELA UNIÃO - LEI Nº 11.483/07 - DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA - PRECATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE.

I - A execução é definitiva e a constrição judicial foi realizada em 13 de novembro de 2006, antes de a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA ser extinta e a União sucedê-la processualmente.

II - A penhora realizada anteriormente não pode ser afetada pela edição de lei posterior, restando configurada a hipótese de direito adquirido.

III - Há de se considerar, também, que a Lei nº 11.483/2007, resultado da conversão da MP nº 353/2007, instituiu um fundo para o pagamento de despesas judiciais existentes antes de 22 de janeiro de 2007, o que demonstra não haver qualquer ilegalidade na penhora realizada. Precedente do STJ.

IV - A penhora ocorreu de acordo com os ditames legais, não se verificando afronta ao princípio da legalidade. Também não se afrontou o direito de propriedade, pois o crédito penhora do ainda não havia ingressado no patrimônio da Rede Ferroviária Federal S/A e, por conseguinte, não foi transferido para a União.

V - Agravo de Instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AI 200703000965095, AI 316550. Rel. JUIZA CECILIA MARCONDES. DJF3 CJ1 08/09/2009, p. 3963)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038552-97.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.038552-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : JOAO GONCALVES SALTARELI e outros
: CELSO GONCALVES SALTARELI
: MARIA DE FATIMA DA SILVA SALTARELI
ADVOGADO : ALEXSANDRO MENDES FEITOSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG. : 06.00.00838-5 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo regimental interposto por João Gonçalves Saltareli e outros contra a decisão de fls. 111/112vº, que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c o art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Requerem os agravantes a reconsideração ou reforma da decisão ao argumento de que a Certidão de Dívida Ativa que lastreia a execução fiscal é nula e a cessão de crédito efetuada pelo Banco do Brasil S.A. ineficaz, configurando uma cobrança ilegal (fls. 124/143).

O presente recurso não merece ser conhecido por ser intempestivo.

A decisão agravada foi proferida em 04.05.2010 (fl. 121) e disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 02.07.2010, considerando-se efetivamente publicada no primeiro dia útil seguinte, conforme a certidão de fl. 122.

O prazo recursal de 5 (cinco) dias, estabelecido pelo artigo 250 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, passou a correr de 12.07.2010, primeiro dia útil após a disponibilização da decisão no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, por força dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei 11.419/2006.

O prazo para a interposição do presente agravo, portanto, findou em 10.07.2010, tendo a agravante protocolizado o recurso apenas em 15.07.2010, depois de decorrido o prazo legal de 5 dias.

Por essa razão, caracterizada a intempestividade, não conheço do agravo regimental.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038684-57.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038684-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : REVPACK TECNOLOGIA E COM/ DE COMPONENTES PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SILAS FERREIRA DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 07.00.00162-1 A Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, interposto por Revpack Tecnologia e Comércio de Componentes Plásticos Ltda, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de contas e ativos financeiros nas contas da executada.

Informa que se trata de execução fiscal, conforme Certidão de Dívida Inscrita sob o nº 35.843.557-9, tendo sido requerida a penhora sobre valores depositados em instituições financeiras, através do sistema *BACEN-JUD*, deferida sob o argumento de que de não estando o Juízo garantido devidamente por bem idôneo e em atenção à ordem do art. 11, inciso I da Lei 6.830/80, deve ser tentada a constrição de ativos financeiros junto ao *Bacen*.

Sustenta que, o Código de Processo Civil foi alterado pela Lei n.º 11.382/06 que modificou a redação do art. 655 e incluiu o art. 655-A, visando o legislador regulamentar o uso da chamada penhora "*on line*", no âmbito das execuções de dívidas cíveis. Contudo, no que tange às execuções fiscais, o dispositivo aplicável é o do art. 185-A do CTN, implementado pela Lei Complementar n.º 118/2005.

Aduz, em síntese, que o *BACEN JUD* é uma das formas de indisponibilidade de bens e direitos previstas no art. 185-A do CTN, que permite a indisponibilidade de aplicações financeiras, desde que não encontrados bens penhoráveis. Para tanto, a exequente deve esgotar primeiro as diligências ordinárias para localização de bens passíveis de penhora.

Relata que, no caso vertente, após a impugnação dos bens pela agravada foi requerida a indisponibilidade dos ativos da agravante junto ao *BACEN JUD*, a qual restou de pronto deferida, sem a realização da tentativa de localização de bens penhoráveis consoante disposição expressa do art. 185-A do CTN. Requer, pois, seja suspensa a ordem de bloqueio *on-line* até o julgamento de mérito do recurso.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida.

Decido.

No que tange ao levantamento da penhora *on-line* das contas da empresa executada, cumpre aduzir que, o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Dessarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requirite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN/JUD*.

Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte. Confira-se:

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA "ON LINE" - BACEN JUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - DESNECESSIDADE.

1. Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o Juízo.

2. Ausência de ilegalidade no rastreamento de valores da executada em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD, sendo desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis.

3. Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art.185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

(AI - 391175/SP, Relator Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 887)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTS. 655 INC. I E 655-A DO CPC C/C ART 11 DA LEI 6830/80 E ART. 185-A DO CTN.

I. Com as alterações introduzidas aos Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC pela Lei nº 11.038/2006, a concretização da penhora "on line" não mais exige, como condição antecedente, o exaurimento de diligências para localização de bens do devedor pelo exequente.

II. Na execução fiscal, citado o devedor e por ele não indicado bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens, consoante Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC, c/c Art. 11 da Lei 6.830/80 e Art. 185 do CTN.

III. Agravo provido.

(AI - 403602/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 898)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, Caput, do Código de Processo Civil.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002509-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002509-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : FRIGORIFICO ITUIUTABA LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ANDREA CAETANO MOLEIRINHO e outro
: SANDRA CRISTINA CAETANO MOLEIRINHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 94.00.00061-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra a União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de decretação da prescrição intercorrente, com fundamento em ter sido o feito arquivado irregularmente, uma vez que o INSS não foi intimado pessoalmente da decisão que determinou o arquivamento do feito.

O agravante alegou que, da data em que houve a determinação pelo arquivamento do feito (31/01/1996) à data em que o INSS voltou a intervir no processo (28/03/2006), operou-se a prescrição intercorrente do débito exequendo, já que o processo ficou paralisado por mais de 10 (dez) anos.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se a ausência de intimação pessoal da Fazenda Pública da decisão que determinou o arquivamento dos autos.

Observa-se que foi efetivada a intimação Procurador do INSS por meio de carta com aviso de recebimento em 06 de dezembro de 1995, cientificando-o do despacho que determinou o arquivamento dos autos (*cf.* fls. 47/48)

A intimação pessoal não pode ser confundida com a intimação realizada por meio de oficial de justiça. Esta última, que se efetiva por mandado, ocorre somente em casos excepcionais, como o previsto no art. 239 do Código de Processo Civil. Ora, a intimação pessoal não depende de mandado, nem de intervenção do oficial de justiça, esta é apenas uma das formas por meio das quais referida intimação é realizada.

Todavia, quanto aos executivos fiscais e por força do art. 25, *caput* e parágrafo único, da Lei n.º 6.830/80, a intimação via postal é considerada *contra legem* (STJ-3.ª Turma, REsp 151.675-MG, rel. Min. Franciulli Netto, DJU 8.5.00), exceto em situações excepcionais em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do Juízo, nada impede que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (STJ - 1.ª Seção, ED no REsp 743.867, Min. Teori Zavaski, DJU 26.3.07).

Verifica-se que o Procurador do INSS intimado atuava na Comarca de Santo André, quando o feito tramita em São Caetano do Sul, sendo possível, portanto, sua intimação por meio de carta, nos termos do art. 237, II do CPC.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pátria dominante:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA LOTADO NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. INÉRCIA DO EXEQUENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO. 1. Nos termos da Lei 6.830/80, a intimação ao representante da Fazenda Pública, nas execuções fiscais, "será feita pessoalmente" ou "mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria". 2. Tais disposições normativas estabelecem regra geral fundada em pressupostos de fato comumente ocorrente. Todavia, nas especiais situações, não disciplinadas expressamente nas referidas normas, em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do juízo, nada impede que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (por carta registrada). 3. In casu, ao contrário do defendido pela ora agravante, na data de 27/7/2003, a Juíza somente determinou a intimação da Fazenda Nacional para se manifestar no prazo de 48 horas (fl. 69), sendo que a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, III, do CPC, somente foi prolatada na data de 27/12/2004 (fl. 78), ou seja, quando ultrapassado o período de um ano da suspensão, sem manifestação da Fazenda Nacional. 4. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito". (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31.5.2007). 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP - 1157225, Relator(a) BENEDITO GONÇALVES, Órgão julgador Primeira Turma, DJE 20/05/2010)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARTIGOS 174 DO CTN E 40, §4º, DA LEF - SÚMULA 314 DO STJU - SENTENÇA MANTIDA. 1. De acordo com o art. 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento, endereçados ao Procurador. 2 - Prescrição consumada, à luz do que dispõem os artigos 174 do CTN, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do E. STJ. Também neste sentido: STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008. 3. A interpretação do art. 40º, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.830/80 deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do CTN, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal. 4 - Apelação improvida. (TRF3, Relator Des. Fed. LAZARANO NETO, Órgão julgador Sexta Turma, DJU 03/09/2010, p.555).

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019233-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCOS BONASSI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CAMARGO e outro
AGRAVADO : S O S IND/ E COM/ DE MOLAS LTDA e outro
: AURELIO BONASSI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00076495620074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, acolheu exceção de pré-executividade, reconhecendo a ilegitimidade de Mauro Bonassi Neto e Aurélio Bonassi Neto, sócios da empresa executada, para figurarem no pólo passivo da demanda executiva, sob o argumento de que a responsabilidade sob exame há de ser definida em lei complementar (CF, art. 146, III, b), o que obsta o art. 13 da Lei 8.620/93 de sobrepor-se ao comando do art. 135 do CTN.

A União Federal aduz que compete aos sócios que figuram na CDA o ônus de demonstrar que não exerceram atos com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social, posto a CDA exequenda se reveste da presunção legal de certeza e liquidez nos termos do art. 240 do CTN. Alega que não poderia a decisão recorrida ter excluído de ofício o executado Aurélio Bonassi Neto do pólo passivo, já que seu nome consta no próprio título executivo. Defendeu a constitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, bem como que o caso vertente se subsume a sua aplicação, por força dos arts. 105 e 106 do CTN. Pugna a manutenção dos sócios destacados na CDA no pólo passivo da ação com a realização do Bacen jud em relação aos sócios.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade dos sócios da empresa por cotas de responsabilidade limitada pelo débito tributário da empresa devedora, bem como ao pedido de penhora *on line* dos ativos financeiros a eles pertencentes.

Por primeiro, não conheço do pedido de penhora *on line* dos ativos financeiros pertencentes aos sócios da empresa executada, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, posto que tal questão não foi examinada no Juízo de origem.

No mais, no que tange à constitucionalidade no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, referido dispositivo legal encontra respaldo no art. 124, inciso II, do CTN. Dessarte, não há violação ao disposto no art. 146, inciso III e "b", da CF/88, posto que o artigo 124 do CTN, no inciso II, estabelece a responsabilidade solidária das pessoas expressamente designadas por lei, como no caso de débitos para com a Seguridade Social, decorrentes do inadimplemento das obrigações previdenciárias, como se dá com o art. 13 da Lei 8.620/93, que estabeleceu a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos previdenciários.

Nesse sentido, aliás, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. Destaque-se a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 DA LEI N. 8.620/93 - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 717.717/SP, de relatoria do Min. José Delgado, assentou que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não pode ser interpretado sem o comando principiológico esculpido no art. 135, III do CTN. Este tem força de lei complementar oriundo do art. 146, III, b, da CF, portanto, com caráter hierárquico superior, pelo que a norma infraconstitucional não pode descaracterizar o preceito maior naquele contido. 2. Não houve redirecionamento de inconstitucionalidade, sendo desnecessário invocar-se a violação do art. 97 da CF. Ademais, no que diz respeito à controvérsia acerca da cláusula de reserva de plenário, assentou-se que escapa do âmbito de apreciação do recurso especial; porquanto, análise essa da alçada do STF, em sede de recurso extraordinário, a teor do art. 102 da Carta Magna. Agravo regimental improvido. (AGRESP 1039289, Relator HUMBERTO MARTINS, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJE 05/06/2008)

Ademais, a redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/2009, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores; de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - o sócio agir com excesso de poderes de gestão ou cometer infração à lei.

Cumpra esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei n.º 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória n.º 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008. Ora, como se observa da redação do art. 106 do CTN, os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

A contar da mencionada inovação legislativa, óbvio que se a pessoa física não figurar como devedora na CDA, somente em casos excepcionais virá a integrar o pólo passivo da execução. Referida conclusão é fruto de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça proferida em sede de recurso repetitivo, segundo o qual "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos."

Além disso, em razão da certidão gozar de presunção relativa de liquidez e certeza, tendo o efeito de prova pré-constituída, nos termos do art. 3º da L. 6.830/80, presume-se que todas as circunstâncias de fato e de direito pertinentes foram apuradas ao longo do processo administrativo fiscal que precedeu a formação do título executivo.

Em situações que tais, para o sócio-gerente ser excluído do pólo passivo da execução, deverá comprovar que não agiu com excesso de poderes de gestão nem cometeu infração à lei. É o que se verifica na hipótese dos autos já que os agravados foram também incluídos como devedores no corpo da CDA.

Entretanto, poderá a parte debater a questão atinente a sua responsabilidade em sede de mecanismo processual que comporte ampla dilação probatória, para que possa a parte contrária demonstrar, em concreto, o excesso de gestão que justifique o gravame ao patrimônio da pessoa física, ou seja, a questão posta em debate, isto é, a desconstituição do título executivo, demanda plena dilação probatória, que só poderá ser decidida na via processual própria, isto é, em sede de embargos à execução (São precedentes: RESP n.º 836763/MG, 640992, 978538, 868183, dentre outros).

No caso em foco, os débitos em cobro referem-se aos períodos de dezembro de 2005 a julho de 2006, período em que o art. 13 da Lei 8.620/93 ainda estava em vigor, bem como verifica-se que os sócios da executada foram inseridos no corpo da certidão de dívida ativa (fls. 27/36).

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de exclusão dos sócios co-responsáveis do pólo ativo da execução fiscal, sendo imperiosa a reforma da decisão agravada.

Com tais considerações, conheço de parte do pedido e, na parte conhecida, nos termos do artigo 557, §1.º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025805-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025805-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PORTOFER TRANSPORTE FERROVIARIO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044313020104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto de decisão proferida em ação na qual se discute a exigibilidade de contribuições previdenciárias.

Passo à análise.

O presente recurso está deficientemente instruído.

A cópia da decisão agravada, peça obrigatória consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil está incompleta e, inclusive, sem o dispositivo (certidão de intimação da decisão agravada, procuração outorgada ao advogado da agravante/agravado), o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

A respeito, trago à colação precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999.

PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.

(...)

4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "A petição de agravo de instrumento será instruída: I-obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".

(...)

6. Recurso não provido.

(STJ - RESP nº 663.060, Rel. Min. José Delgado, 1ª turma, v.u., DJ 16/11/04)

Com tais considerações, nos termos do art. 557, Caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Após baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028331-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028331-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : S R E IND/ E COM/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA -EPP
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE FERNANDES DE CAMPOS
AGRAVADO : ELIANA FERNANDES NEUBERGER
: ERWIN NEUBERGER JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 03.00.17315-9 A Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº10.347/03, em trâmite perante o Serviço Anexo Fiscal de Indaiatuba (SP), que deferiu o pedido de liberação dos valores bloqueados por meio do sistema Bacen-Jud.

Alega, em síntese, que a constrição eletrônica foi formalizada em 15.09.2009, em momento anterior, portanto, ao pedido de parcelamento dos débitos fiscais, deduzido administrativamente pela executada tão somente em 06.11.2009.

Sustenta, assim, que a decisão agravada merece reforma, haja vista o disposto no art. 11, inc. I, da Lei nº11.941/09, que determina a manutenção de eventuais penhoras efetivadas anteriormente à adesão do contribuinte ao programa de parcelamento da dívida fiscal.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo ao exame do pedido de efeito suspensivo.

De conformidade com o inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional, é o parcelamento, e não o mero requerimento seu, que suspende a exigibilidade do crédito tributário. Com efeito, só haverá parcelamento, e a consequente suspensão do direito de exigir a dívida objeto dele, com a anuência do Fisco ao requerimento correlato, pois é forçoso convir que o instituto não se confunde com o mero pedido de sua aplicação. Nesse sentido: STJ, REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/03/2008, DJe 04/03/2009; TRF4, AC 200371000447863, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, Segunda Turma, j. 11/04/2006, DJ 26/04/2006; TRF5, Edag 2004050001000260, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, Segunda Turma, j. 15/02/2005, DJ

10/03/2005; e, especificamente sobre o parcelamento da Lei n. 11.941/09, TRF1, AGA 2009.01.00.050619-2/MG, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p.228 de 23/10/2009.

No caso dos autos, embora a constrição por meio do sistema Bacen-Jud tenha se efetivado em 23.03.2010 (fls. 184/188), após, portanto, o recebimento, pelo Fisco, do pedido de parcelamento dos débitos em cobro, datado de 06.11.2009 (fls. 152/157), a executada não comprovou que o bloqueio do saldo de sua conta bancária ocorreu após a anuência fazendária a tal requerimento, razão pela qual deve ser mantido o bloqueio eletrônico, já que aperfeiçoado na ausência de qualquer causa suspensiva da exigibilidade do débito.

Ademais, nos termos do artigo 11, inc. I, da Lei n.º 11.941/09, os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam seus artigos 1.º, 2º e 3º não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Sem prejuízo, remetam-se os autos à UFOR para que proceda à retificação da autuação deste recurso, de modo que passe a constar como agravada apenas S.R.E. Indústria e Comércio de Máquinas e Equipamentos Ltda.

Intimem-se a recorrida para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029056-10.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.029056-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ORCIRIO CACERES
ADVOGADO : LEONILDO JOSE DA CUNHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00055825220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União em face de decisão que suspendeu a exigibilidade da contribuição sobre a produção rural de pessoa física, prevista nos artigos 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa pela Lei nº 8.540/92, bem assim evitar a retenção imposta pelo art. 30 da Lei nº 8.212/91.

Em suas razões, a União alega que a decisão proferida pelos ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal no RE 363.852 não suspendeu a cobrança da referida contribuição.

A decisão do STF, de 03.02.2010 foi fundamentada no fato de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

De sua parte, a União aduz que após a Emenda 20/98 foi editada a Lei nº 10.256/2001, que regulamentou a matéria. Relatados, decido.

DIGRESSÃO HISTÓRICA

O Serviço Social Rural, criado pela Lei 2613/55, estabeleceu benefícios de caráter previdenciário para os trabalhadores rurais.

Para financiar o sistema, a mesma norma legal criou um adicional de 0,3% sobre os salários de contribuição devido pelos empregadores que contribuam, à época, para os Institutos (caixas) de Aposentadorias e Pensões existentes antes da unificação no Instituto Nacional de Previdência Social.

Posteriormente, a Lei nº 4.214/63 (Estatuto do Trabalhador Rural) assegurou diversas garantias ao rurícola, custeadas pelo Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural, a cargo do Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Industriários - IAPI.

A Lei nº 4.863/65, no seu artigo 35, §2º, VIII, majorou para 0,4% a alíquota do já mencionado adicional.

O Decreto-lei nº 1.146/70 regulou, em seu artigo 3º, a referida majoração e deu novos contornos à matéria, dividindo em duas a receita até então existente (prevista na Lei nº 2.613/55, no art. 6º do Decreto-Lei nº 582/69 e no artigo 2º, do Decreto-Lei nº 1.110/70): uma para o INCRA (50%) e outra para atender ao FUNRURAL (50%).

Como a contribuição era de 0,4% sobre os salários de contribuição, o rateio acabou fixado em 0,2% para cada um.

Conforme a LC 11/71 (posteriormente alterada pela Lei Complementar nº 16/73 e pela Lei nº 7.604/87) o FUNRURAL passou a gerir um novo programa chamado PRORURAL, que ficou incumbido das prestações de aposentadoria elencadas no seu artigo 2º. O art. 15 estabeleceu as fontes de custeio do Prorural, no item I quanto à fixação da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor rural sobre o valor comercial dos produtos rurais e elevou, no item II, a contribuição prevista no art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146 para 2,6%, cabendo 2,4% ao FUNRURAL:

O Decreto nº 83.081/79, III (redação alterada pelo Decreto nº 90.817/85) estabeleceu o custeio da Previdência Social do Trabalhador Rural pela contribuição da empresa em geral, vinculada à Previdência Social Urbana, à alíquota de 2,4%.

O serviço previdenciário ficou a cargo do FUNRURAL cujo sistema permaneceu até a edição da Lei 7787/89 que, obedecendo ao previsto nos artigos 194 e 195 da Constituição Federal de 1988, unificou os sistemas urbano e rural de Seguridade Social. Destaco que a Lei nº 7.787/89 não revogou a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71), o que só ocorreu com a edição da Lei nº 8.213/91, que em seu art. 138 assim dispôs: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social pela LC 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei n. 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário-mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei."

Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%.

O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Confira-se:

Art. 12:

V-

a) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua;

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

1º O segurado especial de que trata este artigo, além da contribuição obrigatória referida no caput poderá contribuir, facultativamente, na forma do art. 21 desta lei.

2º A pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 contribui, também, obrigatoriamente, na forma do art. 21 desta lei.

3º Integram a produção, para os efeitos deste artigo, os produtos de origem animal ou vegetal, em estado natural ou submetidos a processos de beneficiamento ou industrialização rudimentar, assim compreendidos, entre outros, os processos de lavagem, limpeza, descaroçamento, pilagem, descascamento, lenhamento, pasteurização, resfriamento, secagem, fermentação, embalagem, cristalização, fundição, carvoejamento, cozimento, destilação, moagem, torrefação, bem como os subprodutos e os resíduos obtidos através desses processos.

4º Não integra a base de cálculo dessa contribuição a produção rural destinada ao plantio ou reflorestamento, nem sobre o produto animal destinado a reprodução ou criação pecuária ou granjeira e a utilização como cobaias para fins de pesquisas científicas, quando vendido pelo próprio produtor e quem a utilize diretamente com essas finalidades, e no caso de produto vegetal, por pessoa ou entidade que, registrada no Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, se dedique ao comércio de sementes e mudas no País.

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

III - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa são obrigadas a recolher a contribuição de que trata o art. 25, até o dia 2 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção, independentemente de estas operações terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, na forma estabelecida em regulamento;

Posteriormente, veio a lume a Lei nº 8.870/94, a qual determinou, em seu artigo 25, que os empregadores rurais pessoas jurídicas também deixassem de recolher sobre a folha de salários e passassem a contribuir sobre a receita proveniente da comercialização de sua produção.

À guisa de esclarecimento, há, portanto, três diferentes tipos de contribuintes no âmbito rural, quanto ao que interessa neste feito, que contribuem sobre a receita advinda da comercialização da produção:

SEGURADO ESPECIAL (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar, nos termos da Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º)

PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS (Lei nº 8.212/91, Art. 12, V, a)

PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS (Lei nº 8.870/94, Art. 25)

PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

Como destacarei mais à frente, a contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física com empregados, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituiu a contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador.

De qualquer sorte, independentemente da forma de recolhimento, se nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 (folha de salários) ou sobre a comercialização da produção (artigo 25 da Lei nº 8.212/91), o empregador rural pessoa física também é segurado obrigatório, como contribuinte individual, nos termos do artigo 21, da Lei nº 8.212/91 e deve recolher tal contribuição.

Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações. (STF - RE 363.852 - Pleno - Relator Ministro Marco Aurélio - DJe-071 de 23/04/2010)

Trago trecho do voto proferido pelo relator, na parte relativa à necessidade de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio:

(...) Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irrisignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. O mesmo enfoque serve para rechaçar a óptica daqueles que vislumbram, no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, a majoração da alíquota alusiva à citada contribuição que está prevista na Lei Complementar nº 70/91. (...)

É importante para a solução da questão posta nestes autos limitar a decisão do STF ao seu real alcance:

- 1 - ela diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97;
- 2 - aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

Outro aspecto relevante é que o RE não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado.

Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98

A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
- b) a receita ou o faturamento;*
- c) o lucro;*

Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

LEI Nº 10.256/2001

Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente. Confirma-se a redação dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256/2001:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

INCISOS I E II DO ARTIGO 25 DA LEI Nº 8.212/91

Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, como mencionei anteriormente, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

BITRIBUTAÇÃO

O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "bis in

idem", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

Confira-se o trecho que importa da mencionada nota expedida pela Coordenação-Geral de Tributação da Secretaria da Receita Federal do Brasil:

(...)

3. *Seguem os dispositivos legais que tratam dos contribuintes da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins:*

- *Lei Complementar nº 7, de 1970, art. 1º, § 1º:*

=*Art. 1º ...*

§ 1º Para os fins desta Lei, entende-se por empresa a pessoa jurídica, nos termos da legislação do Imposto de Renda, e por empregado todo aquele assim definido pela Legislação Trabalhista.'

- *Lei Complementar nº 70, de 1991, art. 1º, caput:*

=*Art. 1º Sem prejuízo da cobrança das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), fica instituída contribuição social para financiamento da Seguridade Social, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, destinadas exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social.'*

- *Lei nº 9.715, de 1998, art. 2º, I:*

=*Art. 2º A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:*

I - pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês;'

- *Lei nº 10.637, de 2002, art. 1º, caput, combinado com o art. 4º:*

=*Art. 1º A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

(...)

Art. 4º O contribuinte da contribuição para o PIS/Pasep é a pessoa jurídica que auferir as receitas a que se refere o art. 1º.'

- *Lei nº 10.833, de 2003, art. 1º, caput, combinado com o art. 5º:*

=*Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

(...)

Art. 5º O contribuinte da COFINS é a pessoa jurídica que auferir as receitas a que se refere o art. 1º.'

4. *O Decreto nº 3000, de 26 de março de 1999, o Regulamento do Imposto de Renda, dispõe no art. 150 sobre as pessoas físicas equiparadas a pessoas jurídicas:*

Art. 150. As empresas individuais, para os efeitos do imposto de renda, são equiparadas às pessoas jurídicas (Decreto-Lei nº 1.706, de 23 de outubro de 1979, art. 2º).

§ 1º São empresas individuais:

I - as firmas individuais (Lei nº 4.506, de 1964, art. 41, § 1º, alínea =a');

II - as pessoas físicas que, em nome individual, explorem, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante venda a terceiros de bens ou serviços (Lei nº 4.506, de 1964, art. 41, § 1º, alínea 'b');

III - as pessoas físicas que promoverem a incorporação de prédios em condomínio ou loteamento de terrenos, nos termos da Seção II deste Capítulo (Decreto-Lei nº 1.381, de 23 de dezembro de 1974, arts. 1º e 3º, inciso III, e Decreto-Lei nº 1.510, de 27 de dezembro de 1976, art. 10, inciso I).

5. *Não obstante a definição geral da referida equiparação pela legislação do Imposto de Renda, esta não se aplica no caso de atividade rural, tendo em vista o tratamento específico concedido à atividade rural através do art. 57 do Decreto nº 3000, de 1999, que afasta o dispositivo do inciso II do art. 150 do mesmo Decreto ao se utilizar da expressão 'apurado conforme o disposto nesta Seção?', em função do princípio da especialidade.*

'Seção VII Rendimentos da Atividade Rural

Art. 57. São tributáveis os resultados positivos provenientes da atividade rural exercida pelas pessoas físicas, apurados conforme o disposto nesta Seção (Lei nº 9.250, de 1995, art. 9º).

Subseção I Definição

Art. 58. Considera-se atividade rural (Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990, art. 2º, Lei nº 9.250, de 1995, art.17, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 59):

I - a agricultura;

II - a pecuária;

III - a extração e a exploração vegetal e animal;

IV - a exploração da apicultura, avicultura, cunicultura, suinocultura, sericicultura, piscicultura e outras culturas animais;

V - a transformação de produtos decorrentes da atividade rural, sem que sejam alteradas a composição e as características do produto in natura, feita pelo próprio agricultor ou criador, com equipamentos e utensílios usualmente empregados nas atividades rurais, utilizando exclusivamente matéria-prima produzida na área rural

explorada, tais como a pasteurização e o acondicionamento do leite, assim como o mel e o suco de laranja, acondicionados em embalagem de apresentação;

VI - o cultivo de florestas que se destinem ao corte para comercialização, consumo ou industrialização.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à mera intermediação de animais e de produtos agrícolas (Lei nº 8.023, de 1990, art. 2º, parágrafo único, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 17).'

6. Portanto, conclui-se que, em razão do produtor rural pessoa física (empregador) não ser equiparado a pessoa jurídica pela legislação do Imposto de Renda, este mesmo produtor rural não se enquadra como contribuinte da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, não havendo incidência neste caso".

Não bastasse isso, a contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

A outra contribuição que o empregador rural recolhe é a segurado obrigatório, como contribuinte individual, nos termos do artigo 21, da Lei nº 8.212/91.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região já apreciou hipótese semelhante à posta nesta ação:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA EMPREGADOR. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

1- O STF, ao julgar o RE nº 363.852, declarou inconstitucional as alterações trazidas pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92, eis que instituíram nova fonte de custeio por meio de lei ordinária, sem observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

2- Com o advento da EC nº 20/98, o art. 195, I, da CF/88 passou a ter nova redação, com o acréscimo do vocábulo "receita".

3- Em face do novo permissivo constitucional, o art. 25 da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 10.256/01, ao prever a contribuição do empregador rural pessoa física como incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não se encontra eivado de inconstitucionalidade.

4- O prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, consoante previsto no art. 168, caput, e inciso I, do CTN.

5- Segundo o disposto no artigo 3º da LC 118/05, para fins de interpretação da regra do prazo prescricional da repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário deve ser considerada como ocorrida na data do pagamento antecipado do tributo.

6- Para os recolhimentos ocorridos até 08/06/2005, aplica-se o prazo prescricional de 10 anos anteriores ao ajuizamento, limitado ao prazo máximo de cinco anos a contar da data da vigência da lei nova, e para os pagamentos havidos após 09/06/2005, o prazo prescricional é de cinco anos.

(TRF4 - AC 0002422-12.2009.404.7104 - Relatora Des. Federal MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, 1ª Turma, D.E. 12/05/2010).

RECOLHIMENTO

Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

Em conclusão, são devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

Pelo exposto, presente a relevância nos fundamentos e os requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, **concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se o Juízo "a quo".

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 6242/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019681-19.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019681-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : BERCARIO E RECREIO INFANTIL DRA MARIA INES S/C LTDA e outros
: LUCIANA APARECIDA DA COSTA
: CRISTIANE APARECIDA ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2003.61.26.002359-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obsteu a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal..."

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudi-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. **A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.**

4. **Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.**

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014032-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014032-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CURRUPIU IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA e outros
: MAURICIO HAZOR
: NICOLAS SARKIS AZAR
: EDUARDO EUPHRASIO DA SILVA
: NELI HAZOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00127999520044036182 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, excluindo a sociedade empresária do campo referente ao agravado, nele mantendo apenas os co-executados.

O presente agravo de instrumento foi interposto de decisão pela qual foi determinada a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da execução fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, a legitimidade passiva dos sócios da devedora principal cujos nomes constam da CDA.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Com ressalva do entendimento pessoal deste Relator mas guardando relevo o fato de que a questão encontra-se fechada e não mais sujeita a discussão no âmbito do STJ, colhe-se dos autos que o nome dos corresponsáveis constam da CDA, nessa hipótese restando pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de responsabilização do sócio co-executado pela dívida fiscal, a ele competindo comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, conforme decidido no REsp 1104900/ES, submetido a sistemática de recurso repetitivo, de relatoria da Min. Denise Arruda, 1ª Seção, j. 25.03.2009, publ. DJe 01.04.2009, v.u., assim ementado, "verbis":

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

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

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

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

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

Na esteira do entendimento firmado na Corte Especial, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. RECURSO REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento pela Primeira Seção do REsp 1.104.900/ES, Relatora Min. Denise Arruda, representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que é possível a responsabilização do sócio da pessoa jurídica executada quando o seu nome constar da CDA, cabendo-lhe o ônus de provar a inexistência das circunstâncias do art. 135 do CTN.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1306978/RJ, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 17/08/2010, publ. DJe 30/08/2010, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO DA DÍVIDA EXECUTADA - POSSIBILIDADE - NOME CONSTA NA CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC - AGRAVANTES - APENAS EMPREGADOS - VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ.

1. "A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'" (REsp 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009.)

2. Na hipótese dos autos, constam da CDA os nomes dos sócios da empresa como corresponsáveis pela dívida tributária.

3. Aferir os documentos que instruíram a causa, para verificar que os agravantes eram apenas empregados, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1186920/SP, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 19/08/2010, v.u.)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO COM NOME INSCRITO EM CDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, nos casos em que não tiver havido o pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, é de se aplicar o art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN). Isso porque a disciplina do art. 150, § 4º, do CTN estabelece a necessidade de antecipação do pagamento para fins de contagem do prazo decadencial. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009).

2. O Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente cujo nome conste da CDA, cumprindo a ele o ônus da prova para afastar a presunção relativa de liquidez e certeza que goza o título executivo fazendário. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 1104900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1.4.2009).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1015907/RS, Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 10/09/2010, v.u.)

Posto isto e cingindo-se o recurso interposto à matéria concernente à legitimidade passiva do corresponsável tributário, dou provimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Sem intimação dos agravados, tendo em vista que não possuem advogado constituído no feito executivo.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011026-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011026-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : RODRIGO DA SILVA CESAR

ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

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

No. ORIG. : 00191653220094036100 3 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Rodrigo da Silva César, em face da decisão que, em sede de ação anulatória de ato jurídico c.c revisão contratual, **indeferiu o pedido de realização de prova pericial.**

Em suma, sustenta a necessidade da realização da prova pericial sobre o contrato de financiamento, "submetendo-o à apreciação de um Perito Judicial para dirimir quaisquer dúvidas quanto a ocorrência de capitalização de juros, cobrança ilegal de taxa de Comissão de Concessão de Crédito, taxa Administrativa e similares, exclusão do Sistema SAC e da incorreta forma de amortização praticada pela agravada, que conseqüentemente, ensejou o desequilíbrio contratual".

Requer a antecipação da tutela, deferindo-se a produção da prova pericial contábil.

Benefícios da assistência judiciária gratuita requeridos no juízo de primeiro grau, sendo deferidos.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada a fim de realizar a prova pericial contábil (fls. 127-128).

Contraminuta acostada às fls. 130-135.

É o breve relato.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações de contratos de contrato de mútuo habitacional celebrados sob as normas do Sistema Financeiro de Habitação, a perícia contábil é prova técnica essencial.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR - REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO JUÍZO "A QUO" - AGRAVO CONHECIDO PARCIALMENTE, E, NESSA PARTE, PROVIDO.

1. Conquanto o Juiz seja o destinatário da prova, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, a prova pericial demonstrará a evolução das prestações e deve ser deferida quando expressamente requerida pela parte, como no caso, evitando-se, com isso, futuras e fundadas alegações de cerceamento de defesa.

2. Nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, de contrato de mútuo habitacional celebrado sob as regras do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, a perícia contábil é prova técnica essencial.

3. O pedido de inversão do ônus da prova não foi deduzido perante o Juízo de primeiro grau, não podendo esta Corte apreciar a matéria, sob pena de suprimir um grau de jurisdição.

4. Agravo parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a realização da prova pericial requerida.

(AI 200803000105773, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 330204 Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF320.01.2009)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PEDIDO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS, DAS PRESTAÇÕES COBRADAS E DO SALDO DEVEDOR. SENTENÇA QUE NÃO APRECIOU UM DOS PEDIDOS. NULIDADE. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO.

1. É nula a sentença que deixa de apreciar algum dos pedidos formulados pelo autor. Violação ao princípio da indeclinabilidade da jurisdição.

2. Controvertida a alegação de descumprimento do contrato e sendo necessária perícia contábil para a elucidação da questão, é de rigor desconstituir a sentença para permitir a produção da prova reclamada.

3. Apelação provida.

(AC 200303990032448, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 852883, JUIZ NELTON DOS SANTOS SEGUNDA TURMA DJF3 DATA:17/07/2008)

Nesse passo, peço vênica para transcrever a decisão anteriormente proferida:

Como é cediço, cabe ao juiz da causa, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, consoante redação do art. 130 do CPC.

Vale referir, a propósito do tema, o magistério doutrinário de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ("Curso de direito processual civil", 22ª ed., vol. 1, p. 419, Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1997), que ensina:

O destinatário (da prova) é o juiz, pois é ele que deverá se convencer da verdade dos fatos para dar solução jurídica ao litígio (...) ao juiz, para garantia das próprias partes, só é lícito julgar segundo o alegado e provado nos autos. O que não se encontra no processo para o julgador não existe.

Dessa forma, nota-se que, em regra, é ao juiz da causa que compete o exame sobre a presença, ou não, de elementos que permitam decidir sobre determinada matéria.

Ocorre que, excepcionalmente, quando verificada a possibilidade de ficar caracterizado o cerceamento de defesa é de se deferir sua produção.

Essa é a hipótese dos autos, pois para a verificação da regularidade do reajuste das prestações do contrato, mister se faz a realização de perícia contábil.

Vislumbro, portanto, a possibilidade de ocorrência de cerceamento de defesa, ante o indeferimento da prova pericial com a qual o agravante pretende provar a irregularidade na evolução das prestações, haja vista que sem a sua produção a sentença deixará de apreciar a questão central da demanda.

Nesse sentido, colaciono julgado do C. Tribunal Regional da 1ª Região, assim ementado:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE PRESTAÇÕES DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO. SFH. PERÍCIA. NECESSIDADE.

1. Em se tratando de ação na qual se questiona a legalidade dos reajustes das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional celebrado com recursos do Sistema Financeiro Habitacional, a produção de prova pericial se afigura indispensável à averiguação da correção dos reajustes realizados em comparação com a variação do salário do mutuário, bem como à adequação da evolução do saldo devedor aos critérios estabelecidos no contrato.

2. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

(AG 2004.01.00.025496-9/MG, Rel. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, DJ de 15/08/2005, p.82).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para que seja realizada a prova pericial contábil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010936-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARIO TENGAN e outro
: LICIA MARIA DE CARVALHO SAMPAIO
ADVOGADO : NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00113653520094036105 7 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Mário Tengan e outro, em face da decisão que, em sede de embargos à execução, indeferiu o pedido de realização de perícia contábil, por entender que a discussão comporta somente prova documental.

Em suma, alega que o indeferimento da realização de perícia contábil, através dos cálculos a serem realizados pela Contadoria Judicial, afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, "pois a ora Agravada na sua peça defensiva

acostou aos autos planilha atualizada do suposto débito, no valor de R\$ **61.821,65 (sessenta e um oitocentos e vinte e um reais e sessenta e cinco centavos), sem ao menos dar oportunidade dos Agravantes de contestarem o referido valor que só poderá ser feito através do requerimento de Cálculo a ser feito pela Contadoria acima mencionada".**

Benefícios da assistência judiciária gratuita deferidos na ação originária.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada a fim de realizar a prova pericial contábil (fls. 280-281).

Contraminuta acostada às fls. 283-284.

É o breve relato.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações de contratos de contrato de mútuo habitacional celebrados sob as normas do Sistema Financeiro de Habitação, a perícia contábil é prova técnica essencial.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR - REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO JUÍZO "A QUO" - AGRAVO CONHECIDO PARCIALMENTE, E, NESSA PARTE, PROVIDO.

1. Conquanto o Juiz seja o destinatário da prova, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, a prova pericial demonstrará a evolução das prestações e deve ser deferida quando expressamente requerida pela parte, como no caso, evitando-se, com isso, futuras e fundadas alegações de cerceamento de defesa.

2. Nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, de contrato de mútuo habitacional celebrado sob as regras do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, a perícia contábil é prova técnica essencial.

3. O pedido de inversão do ônus da prova não foi deduzido perante o Juízo de primeiro grau, não podendo esta Corte apreciar a matéria, sob pena de suprimir um grau de jurisdição.

4. Agravo parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a realização da prova pericial requerida.

(AI 200803000105773, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 330204 Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF320.01.2009)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PEDIDO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS, DAS PRESTAÇÕES COBRADAS E DO SALDO DEVEDOR. SENTENÇA QUE NÃO APRECIOU UM DOS PEDIDOS. NULIDADE. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO.

1. É nula a sentença que deixa de apreciar algum dos pedidos formulados pelo autor. Violação ao princípio da indeclinabilidade da jurisdição.

2. Controvertida a alegação de descumprimento do contrato e sendo necessária perícia contábil para a elucidação da questão, é de rigor desconstituir a sentença para permitir a produção da prova reclamada.

3. Apelação provida.

(AC 200303990032448, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 852883, JUIZ NELTON DOS SANTOS SEGUNDA TURMA DJF3 DATA:17/07/2008)

Nesse passo, peço vênias para transcrever a decisão anteriormente proferida:

Analisando detidamente os autos, verifico que, apesar da parte agravante ter requerido especificamente a produção de prova pericial para comprovar supostas ilegalidades praticadas pela Caixa Econômica Federal - CEF na cobrança do débito decorrente de contrato de mútuo habitacional, considerou o magistrado a quo que a discussão comportava tão somente prova documental.

Como é cediço, cabe ao juiz da causa, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, consoante redação do art. 130 do CPC.

Vale referir, a propósito do tema, o magistério doutrinário de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ("Curso de direito processual civil", 22ª ed., vol. 1, p. 419, Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1997), que ensina:

O destinatário (da prova) é o juiz, pois é ele que deverá se vencer da verdade dos fatos para dar solução jurídica ao litígio (...) ao juiz, para garantia das próprias partes, só é lícito julgar segundo o alegado e provado nos autos. O que não se encontra no processo para o julgador não existe.

Dessa forma, nota-se que, em regra, é ao juiz da causa que compete o exame sobre a presença, ou não, de elementos que permitam decidir sobre determinada matéria.

Ocorre que, excepcionalmente, quando verificada a possibilidade de ficar caracterizado o cerceamento de defesa é de se deferir sua produção.

Essa é a hipótese dos autos, pois para a verificação da regularidade do reajuste das prestações do contrato, mister se faz a realização de perícia contábil.

Vislumbro, portanto, a possibilidade de ocorrência de cerceamento de defesa, ante o indeferimento da prova pericial com a qual o agravante pretende provar a irregularidade na evolução das prestações, haja vista que sem a sua produção a sentença deixará de apreciar a questão central da demanda.

Nesse sentido, colaciono julgado do C. Tribunal Regional da 1ª Região, assim ementado:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE PRESTAÇÕES DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO. SFH. PERÍCIA. NECESSIDADE.

1. Em se tratando de ação na qual se questiona a legalidade dos reajustes das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional celebrado com recursos do Sistema Financeiro Habitacional, **a produção de prova pericial se afigura indispensável à averiguação da correção dos reajustes realizados em comparação com a variação do salário do mutuário, bem como à adequação da evolução do saldo devedor aos critérios estabelecidos no contrato.**

2. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

(AG 2004.01.00.025496-9/MG, Rel. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, DJ de 15/08/2005, p.82).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para que seja realizada a prova pericial pelo perito judicial.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005118-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005118-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FEBASP S/C
ADVOGADO : MARIA EDNALVA DE LIMA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.000417-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)** em face da r. decisão que suspendeu a execução fiscal, ante o recebimento dos embargos à execução. Alega que o artigo 739-A do Código de Processo Civil dispõe que os embargos à execução não têm mais efeito suspensivo automático, sendo aplicável a novel legislação ao processo de execução fiscal, uma vez que a Lei nº 6.830/80 é omissa a respeito dos efeitos dos embargos.

Sustenta que a aplicação do disposto no parágrafo 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil se restringe às execuções que, comprovadamente, possam causar prejuízo ao executado, o que não teria sido demonstrado.

Requer, pois, a concessão de liminar *"para reverter a decisão que determinou a suspensão da execução fiscal diante do oferecimento de embargos pelo devedor, tendo em vista a nova sistemática adotada pelo artigo 739-A do CPC"*.

Nas fls. 143-144, por decisão da lavra do Des. Fed. Luiz Stefanini, foi **deferido** o pedido de efeito suspensivo.

Contudo, nas fls. 266-268, o eminente Desembargador reconsiderou a sobredita decisão, para **indeferir** o pedido de efeito suspensivo, diante das seguintes alegações da parte agravada (fls. 149-157): a) a pretensão da agravante viola as normas contidas no parágrafo 2º do artigo 2º da LICC; no § 1º do artigo 16 e artigos 18 e 19, todos da Lei de Execuções Fiscais e, ainda, a jurisprudência desse C. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça; b) o recebimento dos Embargos à Execução Fiscal suspendeu a execução fiscal, porque, na época, os bens penhorados haviam sido avaliados em valor

superior ao débito, não havendo que se falar em insuficiência da penhora; c) os Embargos opostos foram julgados procedentes em razão do reconhecimento da decadência dos valores executados (restando pendente de julgamento, por esta Colenda 5ª Turma, o Recurso de Apelação interposto pela Agravante - autos nº 2001.61.82.000246-4).

Agravo regimental da União (Fazenda Nacional) nas fls. 274-283.

É o relatório.

Decido.

O art. 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

A matéria "sub examine" já foi objeto de apreciação pelos Tribunais Superiores, que têm jurisprudência dominante sobre o tema. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Nesse passo, peço vênias para transcrever a decisão anteriormente proferida (fls. 266-269):

Uma análise mais acurada do feito, permite concluir que, de fato, os bens penhorados foram avaliados, à época, em valor superior ao débito (valor do débito era de R\$ 55.812,06 e o valor dos bens avaliados era de R\$ 56.800,00) e os Embargos à Execução foram opostos tempestivamente, em 23/03/2001, ocasião em que o MM. Juízo a quo determinou a suspensão da execução.

Sobre o pedido de reforço de penhora, a Jurisprudência consolidou entendimento no sentido de que a insuficiência da garantia por superveniente depreciação desse bem pode ser resolvida por reforço de penhora ou por substituição, desde que provado que o equipamento é por demais obsoleto à comercialização. Não há, pois, no concreto, justa causa ao pedido de reforço de penhora.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - EXECUÇÃO FISCAL - - BENS CONSTRITOS NOTORIAMENTE INSUFICIENTES PARA A SATISFAÇÃO DO DÉBITO - REFORÇO DA PENHORA NÃO-PRECEDIDO DE NOVA AVALIAÇÃO DOS BENS JÁ PENHORADOS - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE EIVA NO JULGADO. *É consabido, à luz do disposto no artigo 15, inciso II, da LEF que o reforço da penhora será permitido, desde que os bens já penhorados sejam insuficientes para garantir a execução. Se é possível aferir, a partir da avaliação dos bens já penhorados, que o débito fiscal corresponde a mais que o triplo do valor dos bens constritos, consoante se verifica dos termos do v. acórdão recorrido, não há razão para que se indefira o reforço da penhora em razão da ausência de nova avaliação dos bens penhorados, mormente levando-se em consideração a sua depreciação natural. "É facultado ao Juiz deferir a ampliação da penhora, desde que de plano se mostrem insuficientes à garantia do Juízo os bens já penhorados, independentemente da avaliação oficial. Admite-se ao Magistrado a adoção de medidas cautelares urgentes no sentido de assegurar o cumprimento da decisão exequenda" (REsp 439.016/DF, Relator Min. Barros Monteiro, DJU 14/06/2004). Recurso especial improvido. (REsp 406948 - Ministro Franciulli Neto - Segunda Turma - DJU 18/10/2004, pág. 206)*

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO - SUBSTITUIÇÃO DO BEM PENHORADO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS, VIA SISTEMA BACEN-JUD - 1. *Tratando-se de mera garantia na fase inicial da Execução Fiscal (certamente para viabilizar a defesa), a nomeação de bens à penhora da atividade empresarial da executada é direito preferencial do devedor, que não pode ser recusada pela credora sem justa causa, que não se equipara ao mero capricho ou à simples conveniência da exequente, com espeque em alegações, antecipadas nem comprovadas, de difícil ou impossível alienação futura. 2. Só em momento processual oportuno e próprio têm valia alegações preliminares de conteúdo meramente futurístico, tanto mais quando despidas de comprovação conveniente, consabido que o art. 15, II, da Lei nº 6.830/80 e o art. 656, VI e VII, do CPC permitem, em casos tais, a substituição de bens penhorados que se mostrarem inservíveis ou de ineficaz alienação judicial. 3. "A insuficiência da garantia por superveniente depreciação desse bem pode ser resolvida por reforço de penhora ou por substituição, desde que provado que o equipamento é por demais obsoleto à comercialização. Não há, pois, no concreto, justa causa à substituição pretendida." (AGTAG 2005.01.00.067288-1/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.118 de 24/03/2006). 4. Na hipótese, não há prova de que o bem é obsoleto à comercialização. A recusa por parte da exequente, fundada na suposta dificuldade de alienação, não merece acolhida, mesmo porque a empresa executada comprova que o bem penhorado tem potencial econômico para garantir a execução. Ademais, há sempre possibilidade de, no momento oportuno, ser requerida a substituição da penhora por outro bem, inclusive via BACENJUD, se necessário (Precedentes desta Corte). 5. "O STJ tem-se orientado no sentido de que a execução deve ser promovida pelo meio menos gravoso ao devedor, como consagrado pelo art. 620 do CPC, em favor debitoris" (REsp nº 480.351/SP). 6. Agravo Regimental improvido. (Tribunal Regional Federal da 1ª Região - AGA 20090100055054 - Desembargador Federal Reinaldo Fonseca - Sétima Turma - DJU 15/01/2010, pág. 179) Não bastasse, a empresa executada impugnou o título executivo mediante embargos à execução fiscal, alegando a ocorrência de decadência, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, os quais foram julgados procedentes e se encontram pendentes de julgamento definitivo, o que ressalta ainda mais o despropósito da pretensão do exequente.*

Ante o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 143-144 e INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, e julgo **PREJUDICADO** o agravo regimental.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028581-88.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : CASEMIRO NARCISO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.002167-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Casemiro Narciso, em face da decisão que, em sede de ação de cobrança, determinou fosse adequado o valor dado à causa de acordo com o benefício econômico pretendido, sob pena de indeferimento da inicial.

Informa o ajuizamento de ação de cobrança, com o intuito de ver declarada a incidência dos percentuais referentes aos Planos Verão, Collor I e Collor II, em relação à conta vinculada do FGTS e juros progressivos.

Em suma, sustenta a impossibilidade de proceder ao real valor da causa, uma vez que não possui os extratos da conta vinculada ao FGTS, em poder da Caixa Econômica Federal, afigurando-se correta a fixação por estimativa, ante a ausência de elementos objetivos para a realização do cálculo.

Benefícios da assistência judiciária gratuita deferidos no juízo de primeiro grau.

Contraminuta da Caixa Econômica Federal - CEF nas fls. 95-97. Alega que é dever da agravante indicar corretamente o valor da causa e, no caso de incerteza, ressalta que este "deve aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado". Sustenta, por fim, que, com base na remuneração do empregado obtida na época dos expurgos econômicos pleiteados, é possível aferir-se o proveito econômico da ação e usá-lo como parâmetro para atribuir à causa o valor adequado.

Na fl. 101, o MM. Juiz *a quo* informou haver sentenciado a ação principal (cópia da sentença às fls. 102-106).

É o Relatório. Decido.

Inicialmente, cabe ressaltar que apesar do MM. Juiz *a quo* ter comunicado que proferiu sentença julgando a ação procedente, persiste o interesse da parte autora, ora agravante, no julgamento do presente Agravo, em tese, até o julgamento definitivo da causa, cujo valor tem reflexo nas custas e honorários advocatícios.

O art. 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

A matéria "sub examine" já foi objeto de apreciação pelos Tribunais Superiores, que têm jurisprudência dominante sobre o tema. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Nesse passo, peço vênias para transcrever a decisão anteriormente proferida (fls. 85-86):

"O valor da causa para efeito de fixação de competência deve guardar correspondência com o conteúdo patrimonial do pedido. No caso dos autos, tendo em vista a impossibilidade de determinação imediata dos valores correspondentes aos índices expurgados da conta vinculada do FGTS, a fixação do valor da causa, segundo estimativa do agravante mostra-se viável, mormente porque o artigo 258 do Código de Processo Civil prevê que a toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

Ilustrando o posicionamento acima, o seguinte precedente deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - ATRIBUIÇÃO POR ESTIMATIVA - ADMISSIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO - IMPUGNAÇÃO REJEITADA - FALTA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFIQUEM A IMPUGNAÇÃO - EXTRATOS DO FGTS - DOCUMENTOS DISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - RESPONSABILIDADE DA

CEF NA GESTÃO DA CONTA VINCULADA E FORNECIMENTO DE EXTRATOS. 1 - O valor da causa deve corresponder à vantagem econômica perseguida pelo autor da demanda. Nos casos em que não há possibilidade de aferir tal valor com exatidão, é possível a atribuição por estimativa. 2 - É ônus do impugnante fornecer dados concretos que demonstrem a necessidade de alteração do valor da causa, caso contrário há de se conformar com a rejeição à impugnação. 3 - Suficiente a comprovação da condição de titular da conta vinculada ao FGTS por meio de documentos, sendo dispensável a apresentação dos extratos. 4 - A gestão do FGTS compete à Caixa Econômica Federal com destaque para emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas. 5 - Agravo de instrumento improvido."

(AG 96030765120, 2ª Turma, Rel Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12.09.2006, v.u)

Ressalto, por fim, que a legislação processual pátria autoriza a impugnação do valor da causa, estabelecendo que, na hipótese de inexistência de tal impugnação, o valor atribuído à causa na petição inicial presume-se aceito."

Impõe-se registrar, finalmente, que o entendimento exposto na presente decisão tem sido observado em julgamentos proferidos no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. DIFERENÇAS. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. PEDIDO GENÉRICO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I - "Petição inicial que especifica, ainda que de forma genérica, a causa de pedir e contém pedido certo e determinado não pode ser considerada inepta, tanto mais quando a pretensão deduzida é perfeitamente compreensível". (REsp nº 221.249/SP, Relator Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 24/11/2003)

II - Restou claro o objetivo dos autores de pleitear a reposição das perdas sofridas nas contas do FGTS. O verdadeiro valor percentual a ser depositado em cada conta será objeto de cálculo em fase de liquidação de sentença, não sendo obrigação das partes apurar tais importâncias em sede de processo de conhecimento. Dessa forma, afasta-se qualquer hipótese de inépcia da exordial.

III - Agravo improvido.

(AGRESP - 568329, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 23.05.2005, p. 00152)

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001505-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001505-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ADECOL IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 2010.61.19.000039-4 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração da decisão de fls. 97-99 que suspendeu a exigibilidade da utilização do Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Alega a União que a cobrança do Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) com o cálculo baseado no FAP não viola o princípio da legalidade, posto que todos os elementos essenciais à cobrança estão previstos em lei (Leis nrs. 10.666/2003, art. 10, e 8.212/1991, art. 22, II), sendo que o Decreto 6.042/2007, que estipulou a metodologia do FAP, se limitou a regulamentar a flexibilização das alíquotas do SAT. Aduz, ainda, que não há ofensa ao princípio da irretroatividade, visto que não estão sendo tributados quaisquer fatos impositivos ocorridos anteriormente à entrada em vigor do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, mas, pelo art. 10, da Lei nº 10.666/2003, e o Decreto 3.048/99, está-se tratando do "aspecto dimensional" da hipótese de incidência eleita, ou seja, "o que o legislador está a fazer quando impõe critérios para a extração do 'quantum debeatur' é, simplesmente, estabelecer qual a prestação pecuniária será exigida do contribuinte".

DECIDO.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de

prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente

dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social."

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar, ainda, o seguinte precedente deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O lançamento é predestinado a verificação do fato gerador, superveniente à atividade ainda normativa da aferição do percentil, de modo que contra isso não tem cabimento invocar o efeito suspensivo, sabidamente da exigibilidade do crédito tributário, de que desfrutam as reclamações (CTN, art. 151, III).

5. Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, D.E. de 02.08.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, D.E.

29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ de 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 97-99 e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003667-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003667-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : FERNANDO PINHEIRO GAMITO e outro
AGRAVADO : P D V PROMOCIONAL LTDA
ADVOGADO : MURILLO BARCELLOS MARCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2002.61.00.021320-0 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, em face de decisão que indeferiu o pedido de penhora de saldos e aplicações financeiras em nome da executada pelo sistema Bacen-Jud.

Alega que a decisão proferida não pode ser admitida, "por negar vigência ao artigo 655, 655-A, 656, V, e 685, II, do Código de Processo Civil, que veio, justamente, dar mais agilidade, facilidade e efetividade aos atos judiciais e aos fins a que se destinam".

Sustenta que "com o advento da Lei 11.382/06, é certo que o credor foi colocado em posição privilegiada, invertendo-se a ordem conservadora que dava excessivo amparo ao devedor, em detrimento do direito já reconhecido à parte prejudicada pelo inadimplemento da obrigação. E tanto é assim que partir das recentes reformas processuais, através da Lei 11.232/06 e Lei 11.382/06, é prerrogativa do credor indicar os bens do devedor para serem penhorados, nos termos do art. 475-J, § 3º do CPC, que alterou a ordem conservadora que facultava a indicação pelo devedor, de tal sorte que a penhora dos bens indicados pelo CREDOR é de rigor".

Assevera, ainda, que o "deferimento da penhora de saldos bancários e aplicações financeiras pelo Sistema BACEN-JUD não implica em quebra ilegal de sigilo bancário, a uma porque as informações prestadas limitam-se à existência ou não de contas bancárias em nome do devedor e de eventual saldo disponível, não havendo acesso à movimentação financeira, a duas porque, ao contrário, trata-se de medida legalmente prevista e autorizada (art. 655-A, do CPC)".

Requer, pois, a atribuição de efeito suspensivo, a fim de que seja realizada a penhora *on line* pelo sistema Bacen-Jud.

Em juízo de cognição sumária **restou deferida a antecipação da tutela recursal** para que fossem bloqueados os **saldos e aplicações financeiras** em nome da executada pelo sistema BACEN-JUD, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 95/96).

Após a certificação de decurso de prazo legal para oferecimento da contraminuta às fls. 100, vieram os autos à conclusão.

É o breve relato.

Decido.

Quanto à matéria em questão, compulsando os autos, verifico que deve ser dado provimento ao recurso, confirmando-se a decisão provisória que conferiu o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, isto porque é assente o entendimento no sentido de que *após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, o juiz, ao decidir acerca da realização da penhora por meio eletrônico, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, do esgotamento de diligências na busca de bens a serem penhorados*, conforme se verifica do aresto abaixo ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN -JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - PENHORA ON LINE.

a) A **penhora on line**, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor.

b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da **penhora on line**, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem **penhora dos**.

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO

- Trata-se de ação monitoria, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à

penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC.

- O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor.

- Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo sistema bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A).

RECURSO ESPECIAL PROVIDO"

(STJ, RESP n.º 1112943, Relatora Min. Nancy Andrighi)

Nesse passo, peço vênia para transcrever a decisão anteriormente proferida:

"O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 11.382/2006 dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o **dinheiro**, em espécie ou **em depósito ou aplicação em instituição financeira**.

Na esteira de tal inovação legislativa, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requirite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo, no entanto, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Entendo, no entanto, que a limitação imposta na execução fiscal para utilização da penhora *on line* não afeta as demais execuções de título extrajudicial, isto por que, pretendesse o legislador excepcionar tal medida, teria imposto a mesma ressalva constante do artigo 185-A do CTN. Não bastasse, poderia ter deslocado a penhora em depósito ou aplicação financeira para outros incisos do artigo 655, e não deixado de forma expressa, em seu inciso I, que a penhora obedeceria, **preferencialmente**, a ordem elencada.

O novel regramento, no nosso entender, representa um avanço com vistas a garantir uma maior efetividade da atividade executiva, dado que afasta o caráter excepcional da requisição.

Nesse sentido escólio da lavra do I. Fernando Sacco Neto in Nova execução de título extrajudicial: Lei n.º 11.382/2006, comentada artigo por artigo. São Paulo: Método, 2007:108-111 :

A partir da entrada em vigor da Lei 11.382/2006, acreditamos que os juízes não poderão condicionar o deferimento da penhora em dinheiro em depósito ou em aplicações financeiras ao eventual insucesso das tentativas do exequente de encontrar outros bens penhoráveis. Em outras palavras, não mais precisarão os exequentes provar a inexistência de outros bens penhoráveis (vg. Veículos junto ao Detran, imóveis perante os respectivos Cartórios de Registro de Imóveis e bens eventualmente constantes da declaração de imposto de renda obtida perante a Receita Federal) como condição para obter a penhora on-line de dinheiro em depósito e de aplicações financeiras.

Vale lembrar que se trata de determinar o bloqueio de montante condizente com o valor da execução, e não toda e qualquer quantia encontrada, oportunizando-se, ademais, à parte, a demonstração de que tais valores revestem-se da impenhorabilidade prevista nas hipóteses do artigo 649, IV, do estatuto processual, ocasião em que não subsistirá a constrição."

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar o bloqueio dos saldos e aplicações financeiras em nome da executada pelo Sistema do BACEN-JUD.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027142-42.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027142-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SINDICATO NACIONAL DAS CONCESSIONARIAS DE RODOVIAS VIAS
URBANAS PONTES E TUNEIS SINCROD
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017092-0 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICATO NACIONAL DAS CONCESSIONÁRIAS DE RODOVIAS, VIAS URBANAS, PONTES E TÚNEIS - SINCROD contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, pretende obtê-la, sob a alegação de que se trata de parcela de natureza indenizatória, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

O MM. Magistrado indeferiu a tutela antecipada consignando que inexistente qualquer ilegalidade e abusividade do Decreto nº 6727/2009, que revogou a alínea I, inciso V, § 9º., do artigo 214, do Decreto 3.048/99, que dispunha que o aviso prévio indenizado não integrava o salário-de-contribuição, bem como que não vislumbra qualquer fundamento para o acolhimento da pretensão da parte autora de suspender liminarmente a inclusão do aviso prévio indenizado na base de cálculo da contribuição previdenciária.

Às fls. 108/109 foi deferido parcialmente a antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Houve apresentação da contraminuta às fls. 114/130.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo de instrumento (fls. 132/141)

È o relatório. Decido.

Privilegiando as decisões do Órgão Colegiado, e com vistas à necessária segurança jurídica, ressalvo meu entendimento pessoal a respeito da matéria discutida nos autos e adoto como razões de decidir os fundamentos já esposados pelo E. Relator Luiz Stefanini e acolhidos por esta E. 5ª Turma.

Impende assinalar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195, I, da Constituição Federal reza que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

A simples leitura do mencionado artigo autoriza concluir que dar-se-á a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se! - sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste este no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91 dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Na mesma linha a Constituição Federal em seu artigo 201, §11 estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

No dizer de Wladimir Novaes Martinez (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os

pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

Nessa esteira de entendimento, valioso ensinamento de Sergio Pinto Martins (*in* Direito da Seguridade Social): "O inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 dispõe que, para o empregado e o trabalhador avulso, o salário-de-contribuição é a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato, ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O §9º do artigo em comento elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. Postas tais premissas, passo a analisar cada uma pontualmente.

Quanto ao aviso prévio, o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo. A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: *Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio.*

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.

1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).

RECURSO ESPECIAL DO INSS:

I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgador atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS:

I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ.

II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF.

III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte.

IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça:

a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):

- A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).

- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).

b) SALÁRIO MATERNIDADE:

- Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas.

(REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min.

Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).

c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE.

DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho."(Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 973436/SC, Rel. Ministro José Delgado, j. 25.02.2008, pág. 290)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, §1º- A, do Código de Processo Civil para afastar a incidência da contribuição previdenciária dos valores referente ao **aviso prévio** indenizado. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033034-29.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AUTO POSTO NEW CAR DERIVADOS DE PETROLEO E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 93.05.13082-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, reconhecendo a ocorrência de prescrição intercorrente, indeferiu o pedido de inclusão no pólo passivo dos sócios **Orlando Afonso Cordeiro** e **Armando Afonso Cordeiro Filho**.

Alega que o redirecionamento da execução em face dos sócios "*não foi autorizado com base no dolo ou fraude quando do não recolhimento do tributo, o que credenciaria a tese de que o prazo prescricional deveria ser contado a partir da citação da empresa executada*".

Afirma ser a hipótese dos autos diversa, porquanto constatada no decorrer do processo executivo a dissolução irregular da executada, "*somente nesse momento surgindo para a Fazenda Nacional a pretensão de redirecionar o feito executivo*". Sustenta, assim, que não decorreram os cinco anos entre a data da primeira ciência da Fazenda Nacional acerca dos elementos constantes nos autos reveladores do indício de dissolução irregular e o pedido de inclusão dos representantes legais da empresa executada.

Às fls. 144/145 foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

Houve certificação de decurso de prazo legal para interposição de agravo regimental e oferecimento de contraminuta (fls. 148)

É o relatório. Decido.

O art. 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

A matéria "sub examine" já foi objeto de apreciação pelos Tribunais Superiores, que têm jurisprudência dominante sobre o tema. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Nesse passo, peço vênias para transcrever a decisão anteriormente proferida (fls. 144/145):

"Por primeiro, destaco que a presente demanda cinge-se à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o **redirecionamento** da execução contra o **sócio** deve dar-se no prazo de *cinco anos* da citação da pessoa jurídica.

São precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

Desta sorte, não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a **prescrição** em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a **prescrição** intercorrente inclusive para os **sócios**.

Vale lembrar que o artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, resolveu a questão atinente ao marco interruptivo da prescrição.

Dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN:

Artigo 174. (...)

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal.

O texto anterior dizia que a interrupção se dava pela **citação pessoal** do devedor. Tal dispositivo já conflitava com a Lei de Execuções Fiscais, que em seu artigo 8º, §2º reproduz a nova redação o artigo 174, I, do CTN.

Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005 entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN por ter *status* de lei complementar.

Firmou-se o entendimento de que 2º do art. 8º da Lei 6.830/80 é inaplicável para as execuções fiscais de créditos tributários ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, dada a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar (Precedentes AgRg no Resp 896.374/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 20.9.2007, p. 249; REsp 754.020/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.6.2007, p. 364).

Conclui-se, desta feita, pela aplicação, ao caso vertente, do regramento anterior, segundo o qual o marco interruptivo da prescrição dava-se tão somente pela citação válida, e não meramente pelo despacho que ordenava a citação.

In casu, verifica-se que a citação da empresa executada ocorreu em 1993, ocorrendo o pedido de redirecionamento para os sócios em 2009, transcorrendo-se, pois, mais de 5 (cinco) anos. Ocorre que durante o interstício supramencionado, sobreveio certidão do oficial de justiça, em 2008, no sentido de que a empresa "AUTO POSTO NEW CAR" não está mais estabelecida no local (fl. 119), em que pese o endereço ainda constar do cadastro na Junta Comercial (fl. 138).

Possível depreender dos autos, portanto, indícios de que a sociedade foi irregularmente dissolvida, de conhecimento da exequente somente em 2008, não se afigurando razoável, nesse caso, que o termo *a quo* da prescrição se inicie a partir da citação da empresa, e sim do momento em que constatada a dissolução irregular da empresa.

Na esteira do que foi dito, o seguinte aresto da Sexta Turma desta Egrégia Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO . EXECUÇÃO FISCAL . TRIBUTÁRIO . PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUE SE AFASTA. INÉRCIA DA UNIÃO NÃO CONFIGURADA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO . PARCELAMENTO. ARTIGO 151,VI DO CTN.

1.Cabível a interposição do agravo por instrumento , nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal .

2.Embora o redirecionamento da execução deva ocorrer no prazo de cinco anos, contados a partir da citação da pessoa jurídica, no caso dos autos tem-se que o motivo autorizador do pedido de inclusão dos sócios, qual seja, a dissolução irregular da sociedade executada, foi levado ao conhecimento da exequente somente em 2007, por meio de manifestação de fls. 87 dos autos de origem (fls. 107 deste agravo). Pedido de inclusão de sócio levado a efeito em 26/06/2007 (fls.111/113). Prescrição intercorrente que se afasta.

3.Para o reconhecimento da prescrição intercorrente haveria necessidade de elementos que indicassem a inércia da exequente, o que não se verifica pelos documentos carreados aos autos. Precedentes do STJ (RESP nº846470, Processo nº2006012469581, UF/RS, 3ª Turma, data da decisão:07/05/2007; DJ data:04/06/2007, página 350, Ministro Relator ARI PARGENDLER).

4.Na decisão agravada não foi considerado pelo Juízo a quo, na contagem do prazo prescricional, o período em que o crédito tributário ficou suspenso (de 08/03/2000 a 27/01/2002 - artigo 151,VI do CTN), em razão da adesão da executada ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, nos termos da Lei nº9.964/2000.

5.A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em virtude do parcelamento,daria ensejo a interrupção da prescrição , nos termos do artigo 174,IV, do Código Tributário Nacional.

6.Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AG 2007.03.00.094020-7/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 31.07.2008, v.u)"

Havendo a dissolução irregular da sociedade, incide na espécie o enunciado da Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça (DJe 13/05/2010):

"Súmula 435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Confira-se, ainda:

"EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA". 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. Agravo regimental improvido (STJ, 2ª Turma, AGRESP 200802386451, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o

andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido" (STJ, 2ª Turma, AGRESP 200801178464, Rel Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009).

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028409-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028409-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : REGINALDO CESAR TEREZAN e outros
: ROSANGELA PIRES FONSECA
: LUIZ SERGIO TEREZAN
ADVOGADO : PEDRO VINHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00013622420104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Reginaldo César Terezan e outros, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária prevista nos arts. 25 e 30 da Lei n.º 8212/91.

Inicialmente, observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, **da certidão da respectiva intimação** e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

Desta forma, verifica-se que os agravantes desatenderam requisito de admissibilidade do recurso, uma vez que não acostaram documentação atestando o momento em que tomaram ciência da decisão agravada, essencial à verificação da tempestividade do recurso.

Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa e, por conseqüência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.

Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido".

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029264-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029264-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : COMPONENT IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PAULA MARCILIO TONANI MATTEIS DE ARRUDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00510-0 A Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por COMPONENT INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Alega que a execução fiscal se refere à cobrança de supostas importâncias referentes ao FGTS, não sendo cabível a penhora *on line* na conta bancária da agravante, "visto que já sofreu penhora e, ainda indicou outros bens para reforçar a garantia, conforme se extrai dos autos".

Sustenta, outrossim, a competência absoluta da Justiça do Trabalho para processar e julgar a demanda, salientando que a decisão agravada violou o artigo 114 da Constituição Federal, pois, com a emenda constitucional 45/2004, houve alteração da competência relacionada ao FGTS, passando os juízes do trabalho a julgar todas as ações, inclusive execuções fiscais, em que o ato impugnado seja referente à fiscalização do trabalho pelos órgãos do Ministério do Trabalho e Emprego.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, a fim de que seja afastado o risco de bloqueio de ativos financeiros, bem como seja reconhecida a incompetência absoluta do Juízo das Execuções Fiscais de Diadema.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Até a promulgação da Emenda Constitucional nº 45, o artigo 114 da Constituição da República dispunha que à Justiça do Trabalho competia julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores - relação de emprego - e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45, houve ampliação da competência, passando a abranger toda e qualquer relação de trabalho, assim compreendida como a relação jurídica em que alguém presta serviços em proveito de outrem, impondo assinalar que a relação de trabalho é o gênero, do qual a relação de emprego é espécie.

Vale dizer, compete à Justiça Especializada do Trabalho a solução de divergências laborais, não se extraindo da Lei Maior exegese no sentido de abarcar as execuções fiscais propostas em face de empresa devedora de FGTS. Nesse passo, o artigo 5º da Lei n.º 6.830/80 é claro ao dispor que a competência para processar e julgar a execução da dívida ativa da Fazenda Pública exclui a de qualquer outro juízo.

É a lição, outrossim, de Odmir Fernandes (Lei de Execução Fiscal comentada e anotada, 2000: 144), ao asseverar que, "quanto às execuções fiscais de interesse da União, suas autarquias (...) e fundações públicas, a competência será a do juízo federal da 1ª instância do foro do domicílio do devedor".

Dessa forma, sendo a dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS inscrita e cobrada pela Fazenda Nacional, que pode, por autorização legal - Lei 8.844/94 modificada pela Lei 9.467/97 -, mediante convênio, ser cobrada pela Caixa Econômica Federal, infere-se pela competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, porquanto sujeito aos ditames da Lei de Execução Fiscal.

É o entendimento sufragado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa dos precedentes abaixo:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - DÍVIDA DE FGTS - RELAÇÃO JURÍDICA EXISTENTE ENTRE O FGTS E O EMPREGADOR POSSUI NATUREZA ESTATUTÁRIA, DECORRENTE DE LEI - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A relação jurídica que se estabelece entre o FGTS e o empregador, da qual decorre a obrigação de recolhimento de contribuições para referido Fundo, tem natureza estatutária, decorrente da lei, e não contratual. Ela decorre da lei, e não da relação de trabalho. 2. O art. 114, inciso I, da CF/1988, alterado pela Emenda Constitucional n. 45/04, não contempla hipótese de execução fiscal promovida pela CEF ante empresa devedora de FGTS, haja vista que o vínculo entre devedor e credor forma negócio jurídico sem os atributos existentes na relação de trabalho. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Franca, o suscitado." (CC 2006.0163177-7, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 23.09.2009, v.u)

"CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMISSÃO DE CERTIFICADO DE REGULARIDADE DE FGTS. DEPÓSITO DE MULTA RESCISÓRIA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE NATUREZA TRABALHISTA DA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Trata-se de ação ajuizada contra a Caixa Econômica Federal para que seja declarada a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao recolhimento de multa rescisória de FGTS em percentual superior a 20% e seja emitido o Certificado de Regularidade. A ação foi ajuizada na Justiça do Trabalho, que deferiu a antecipação da tutela, garantindo a expedição do Certificado. A Caixa Econômica Federal, em sua defesa, arguiu preliminar de litispendência em razão da existência de ação idêntica na Justiça Federal, inclusive com sentença de mérito prolatada, onde decidiu-se pela impossibilidade de obtenção do Certificado de Regularidade do FGTS face à ilegalidade de cláusula, em acordo coletivo, que prevê a redução do percentual da multa rescisória. 2. A natureza da ação, definida pelo pedido e pela causa de pedir, fixam a competência. Assim, compete à Justiça Federal o processamento e julgamento de ação que versa sobre a emissão de Certificado de Regularidade do FGTS, ajuizada por empresa empregadora contra a Caixa Econômica Federal porque não tem a lide natureza trabalhista. 3. A relação jurídica existente entre o FGTS e o empregador não tem natureza trabalhista, não estando a presente demanda, conseqüentemente, incluída na esfera de competência da Justiça do Trabalho. (CC 74588/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 30/06/2008). 4. 'A relação jurídica que se estabelece entre o FGTS e o empregador, da qual decorre a obrigação de recolhimento de contribuições para o referido Fundo, tem natureza estatutária, e não contratual. Ela decorre da lei, e não da relação de trabalho' (CC 55.415/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27/03/2006). 5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado." (CC 20080117634-3, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10.09.2008, v.u)

Quanto à penhora *on line*, cumpre salientar que o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Na esteira de tal inovação legislativa, sobreveio o artigo 655-A, alterado por inclusão, disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira. Assim, para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACEN JUD.

Vale lembrar que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo seu uso, no entanto, apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis. Ocorre que a limitação imposta no Código Tributário Nacional para utilização da penhora *on line* não afeta as demais execuções, isto por que, pretendesse o legislador excepcionar tal medida, teria imposto a mesma ressalva constante do artigo 185-A do CTN. Não bastasse, poderia ter deslocado a penhora em depósito ou aplicação financeira para outros incisos do artigo 655, e não deixado de forma expressa, em seu inciso I, que a penhora obedeceria, preferencialmente, a ordem elencada.

Cumpre assinalar que, no presente caso, trata-se de execução de valores referentes às contribuições do FGTS. Assim, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, referidos valores não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência das normas do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, o seguinte precedente daquela Egrégia Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. 'As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS' (Súmula 353/STJ).

2. O exame de suposta contrariedade a dispositivos da Constituição Federal, mesmo que para fins de prequestionamento, é alheio ao plano de competência desta Corte, porquanto trata-se de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGRESP 200701273341/RS, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 11.11.2008, v.u, DJ 15.12.2008)

Ressalte-se, também, que se trata de determinar o bloqueio de montante condizente com o valor da execução e não toda e qualquer quantia encontrada, oportunizando-se, ademais, à parte, a demonstração de que tais valores revestem-se da impenhorabilidade prevista nas hipóteses do artigo 649, IV, do estatuto processual, ocasião em que não subsistirá a constrição.

Apenas para corroborar o que se enunciou, mister assinalar que o Conselho da Justiça Federal, em 28.09.2006, editou a Resolução nº 524 que institucionaliza a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.

Em seu artigo 1º consta a seguinte previsão:

"Artigo 1º. Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0 solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.

Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive ex officio."

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029263-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029263-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : COMPONENT IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PAULA MARCILIO TONANI MATTEIS DE ARRUDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.28277-6 A Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por COMPONENT INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Alega que a execução fiscal se refere à cobrança de supostas importâncias referentes ao FGTS, não sendo cabível a penhora *on line* na conta bancária da agravante, "visto que já sofreu penhora e, ainda indicou outros bens para reforçar a garantia, conforme se extrai dos autos".

Sustenta, outrossim, a competência absoluta da Justiça do Trabalho para processar e julgar a demanda, salientando que a decisão agravada violou o artigo 114 da Constituição Federal, pois, com a emenda constitucional 45/2004, houve alteração da competência relacionada ao FGTS, passando os juízes do trabalho a julgar todas as ações, inclusive execuções fiscais, em que o ato impugnado seja referente à fiscalização do trabalho pelos órgãos do Ministério do Trabalho e Emprego.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, a fim de que seja afastado o risco de bloqueio de ativos financeiros, bem como seja reconhecida a incompetência absoluta do Juízo das Execuções Fiscais de Diadema.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento,

consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Até a promulgação da Emenda Constitucional nº 45, o artigo 114 da Constituição da República dispunha que à Justiça do Trabalho competia julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores - relação de emprego - e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45, houve ampliação da competência, passando a abranger toda e qualquer relação de trabalho, assim compreendida como a relação jurídica em que alguém presta serviços em proveito de outrem, impondo assinalar que a relação de trabalho é o gênero, do qual a relação de emprego é espécie.

Vale dizer, compete à Justiça Especializada do Trabalho a solução de divergências laborais, não se extraindo da Lei Maior exegese no sentido de abarcar as execuções fiscais propostas em face de empresa devedora de FGTS. Nesse passo, o artigo 5º da Lei nº 6.830/80 é claro ao dispor que a competência para processar e julgar a execução da dívida ativa da Fazenda Pública exclui a de qualquer outro juízo.

É a lição, outrossim, de Odmir Fernandes (Lei de Execução Fiscal comentada e anotada, 2000: 144), ao asseverar que, "quanto às execuções fiscais de interesse da União, suas autarquias (...) e fundações públicas, a competência será a do juízo federal da 1ª instância do foro do domicílio do devedor".

Dessa forma, sendo a dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS inscrita e cobrada pela Fazenda Nacional, que pode, por autorização legal - Lei 8.844/94 modificada pela Lei 9.467/97 -, mediante convênio, ser cobrada pela Caixa Econômica Federal, infere-se pela competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, porquanto sujeito aos ditames da Lei de Execução Fiscal.

É o entendimento sufragado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa dos precedentes abaixo:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - DÍVIDA DE FGTS - RELAÇÃO JURÍDICA EXISTENTE ENTRE O FGTS E O EMPREGADOR POSSUI NATUREZA ESTATUTÁRIA, DECORRENTE DE LEI - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A relação jurídica que se estabelece entre o FGTS e o empregador, da qual decorre a obrigação de recolhimento de contribuições para referido Fundo, tem natureza estatutária, decorrente da lei, e não contratual. Ela decorre da lei, e não da relação de trabalho. 2. O art. 114, inciso I, da CF/1988, alterado pela Emenda Constitucional n. 45/04, não contempla hipótese de execução fiscal promovida pela CEF ante empresa devedora de FGTS, haja vista que o vínculo entre devedor e credor forma negócio jurídico sem os atributos existentes na relação de trabalho. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Franca, o suscitado." (CC 2006.0163177-7, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 23.09.2009, v.u)

"CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMISSÃO DE CERTIFICADO DE REGULARIDADE DE FGTS. DEPÓSITO DE MULTA RESCISÓRIA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE NATUREZA TRABALHISTA DA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Trata-se de ação ajuizada contra a Caixa Econômica Federal para que seja declarada a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao recolhimento de multa rescisória de FGTS em percentual superior a 20% e seja emitido o Certificado de Regularidade. A ação foi ajuizada na Justiça do Trabalho, que deferiu a antecipação da tutela, garantindo a expedição do Certificado. A Caixa Econômica Federal, em sua defesa, arguiu preliminar de litispendência em razão da existência de ação idêntica na Justiça Federal, inclusive com sentença de mérito prolatada, onde decidiu-se pela impossibilidade de obtenção do Certificado de Regularidade do FGTS face à ilegalidade de cláusula, em acordo coletivo, que prevê a redução do percentual da multa rescisória. 2. A natureza da ação, definida pelo pedido e pela causa de pedir, fixam a competência. Assim, compete à Justiça Federal o processamento e julgamento de ação que versa sobre a emissão de Certificado de Regularidade do FGTS, ajuizada por empresa empregadora contra a Caixa Econômica Federal porque não tem a lide natureza trabalhista. 3. A relação jurídica existente entre o FGTS e o empregador não tem natureza trabalhista, não estando a presente demanda, conseqüentemente, incluída na esfera de competência da Justiça do Trabalho. (CC 74588/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 30/06/2008). 4. 'A relação jurídica que se estabelece entre o FGTS e o empregador, da qual decorre a obrigação de recolhimento de contribuições para o referido Fundo, tem natureza estatutária, e não contratual. Ela decorre da lei, e não da relação de trabalho' (CC 55.415/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27/03/2006). 5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado." (CC 20080117634-3, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10.09.2008, v.u)

Quanto à penhora *on line*, cumpre salientar que o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Na esteira de tal inovação legislativa, sobreveio o artigo 655-A, alterado por inclusão, disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira. Assim, para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACEN JUD.

Vale lembrar que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo seu uso, no entanto, apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens

penhoráveis. Ocorre que a limitação imposta no Código Tributário Nacional para utilização da penhora *on line* não afeta as demais execuções, isto por que, pretendesse o legislador excepcionar tal medida, teria imposto a mesma ressalva constante do artigo 185-A do CTN. Não bastasse, poderia ter deslocado a penhora em depósito ou aplicação financeira para outros incisos do artigo 655, e não deixado de forma expressa, em seu inciso I, que a penhora obedeceria, preferencialmente, a ordem elencada.

Cumpra assinalar que, no presente caso, trata-se de execução de valores referentes às contribuições do FGTS. Assim, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, referidos valores não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência das normas do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, o seguinte precedente daquela Egrégia Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. 'As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS' (Súmula 353/STJ).
 2. O exame de suposta contrariedade a dispositivos da Constituição Federal, mesmo que para fins de prequestionamento, é alheio ao plano de competência desta Corte, porquanto trata-se de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.
 3. Agravo regimental desprovido."
- (STJ, AGRESP 200701273341/RS, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 11.11.2008, v.u, DJ 15.12.2008)

Ressalte-se, também, que se trata de determinar o bloqueio de montante condizente com o valor da execução e não toda e qualquer quantia encontrada, oportunizando-se, ademais, à parte, a demonstração de que tais valores revestem-se da impenhorabilidade prevista nas hipóteses do artigo 649, IV, do estatuto processual, ocasião em que não subsistirá a constrição.

Apenas para corroborar o que se enunciou, mister assinalar que o Conselho da Justiça Federal, em 28.09.2006, editou a Resolução nº 524 que institucionaliza a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.

Em seu artigo 1º consta a seguinte previsão:

"Artigo 1º. Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0 solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.

Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive *ex officio*."

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027532-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027532-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : QUALIMAN MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00162239020104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Segundo informação da Subsecretaria da 26ª Vara Cível, houve a prolação de sentença concedendo em parte a segurança, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025952-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025952-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : SEMILLA AGRONEGOCIOS COM/ SERVICOS E REPRESENTACOES
COMERCIAIS LTDA

ADVOGADO : DIOGO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

No. ORIG. : 00033364420104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SEMILLA - AGRONEGÓCIOS, COMÉRCIO, SERVIÇOS E REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA., em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, que objetivava a suspensão da exigibilidade da contribuição social sobre a receita bruta, proveniente da comercialização da produção rural.

Segundo informação da Subsecretaria da 3ª Vara de Sorocaba, houve a prolação de sentença, denegando a segurança e extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026323-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026323-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : TATIANA FREIRE GONCALVES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00081311120104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar, a fim de não incidir a contribuição previdenciária sobre as "verbas pagas a título de aviso-prévio indenizado, férias indenizadas e terço constitucional respectivo, terço constitucional e abono de férias gozadas pago na forma dos artigos 143 e 144 da CLT, valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador doente ou acidentado, e auxílio-creche".

Segundo informação da Subsecretaria da 2ª Vara de Campinas, houve a prolação de sentença concedendo parcialmente a segurança, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009814-02.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009814-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NIKROVAC ENGENHARIA DE VACUO HIDRAULICA E MONTAGENS
INDUSTRIAIS LTDA e outros
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA ALMEIDA ALVARENGA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.71674-4 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí,

contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal..."

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Susskind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. **A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.**

4. **Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.**

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula

353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011499-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011499-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PASINI E FILHOS LTDA
PARTE RE' : HUGO PASINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05223223119914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, constando como agravado apenas Rochefort Pasini.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obsteu a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irrisignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí,

contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal.(...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudi-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Susskind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da

empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015656-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015656-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RETIFICA NACIONAL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04802089219824036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí,

contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal..."

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025710-85.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025710-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LIDER COM/ IMP/ E REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.001245-9 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí,

contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal..."

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DíVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039716-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039716-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FERRAL FERRO ALUMINIO LTDA e outros
: LOURIVAL BERNARDO
: JOSE BERNARDO
PARTE RE' : ILDEBERTO RITA SANTANA e outro
: DALVA LEITE BARBOSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.79881-3 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí,

contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de questionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007893-08.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.007893-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ DE CALCADOS BRAGANCA LTDA
ADVOGADO : ARNALDO MARTIN NARDY
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.23.001333-6 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obsteu a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irrisignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí,

contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE

100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033069-23.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.033069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : GUILHERME AZEVEDO SOARES GIORGI e outro
: JOAO DE LACERDA SOARES NETO
ADVOGADO : MARCELO SCAFF PADILHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : CIA BRASILEIRA DE FIACAO
ADVOGADO : MARCELO SCAFF PADILHA e outro
PARTE RE' : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.01165-2 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto de decisão pela qual foi rejeitada exceção de pré-executividade oposta pelo sócio da empresa executada visando o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.

Sustenta o recorrente, em síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade apresentada e a ausência de hipótese legal de responsabilização.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Com ressalva do entendimento pessoal deste Relator mas guardando relevo o fato de que a questão encontra-se fechada e não mais sujeita a discussão no âmbito do STJ, colhe-se dos autos que o nome do agravante consta da CDA, restando pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de que, nessa hipótese, compete ao sócio co-executado comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, questão que demanda dilação probatória e, portanto, inviável em sede de exceção de pré-executividade, assim ficando consignado nos autos do AgRg nos Embargos de Divergência em Agravo nº 815.227-MG, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, j. 24.06.2009 e publicado DJ 09.09.2009: "A Primeira Seção, em recurso especial repetitivo (REsp 1.110.925/SP e 1.104.900/ES), consolidou o entendimento de que, para fins de exclusão do pólo passivo da execução fiscal, dada a presunção iuris tantum de veracidade das informações constantes na CDA, cabe ao sócio cujo nome está inserido no título executivo comprovar que não infringiu o disposto no art. 135 do CTN, providência inviável em sede de exceção de pré-executividade ante a necessidade de dilação probatória".

Na esteira do entendimento firmado na Corte Especial, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO INDICADO NA CDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A presunção de liquidez e certeza referida no art. 3º da Lei 6.830/1980 faz com que, nos casos em que o nome do sócio-gerente conste da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade.

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157074/SP, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 06.10.2009, publ. DJe 05.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO - NOME DO SÓCIO CONSTA DA CDA - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - RESP 1.104.900/ES -REPETITIVO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ARGUIÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE - VERIFICAÇÃO DE PRESCRIÇÃO -FALTA DATA DE CITAÇÃO DA EMPRESA.

1. Esta Corte entende possível o redirecionamento da execução fiscal quando constar o nome do sócio na CDA, sendo que a este caberia afastar a presunção de legitimidade de que goza este documento. REsp1.104.900/ES - 1ª Seção - DJe 1.4.2009.

2. Ademais, a ilegitimidade passiva, nesses casos, não pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade, devido necessitar de dilação probatória.

3. Não há como acolher a alegação de prescrição, posto tratar-se de redirecionamento, e não constar dos autos a efetiva citação da empresa devedora, a partir da qual se iniciaria o prazo de cinco anos para o redirecionamento, segundo o entendimento desta Corte. Precedentes. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1135296/RS, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 19.11.2009, publ. DJe 27.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC (LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS). RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Em exame recurso especial interposto por Valéria Alvarenga Gontijo e outro, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 1ª Região, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E EMBARGOS DO DEVEDOR: SIMULTANEIDADE - MESMAS ALEGAÇÕES (ILEGITIMIDADE PASSIVA): IMPOSSIBILIDADE - EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO.

1. Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional).

2. A posterior oposição de embargos à EF com as mesmas alegações veiculadas na exceção de pré-executividade, por permitir contraditório e ampla dilação probatória, esvazia o objeto da exceção. Ademais, a interposição simultânea de exceção de pré-executividade e de embargos à EF com idênticas alegações não pode ser admitida, para que afastada a hipótese de impugnação de um mesmo crédito por duas vias distintas.

3. A protocolização da exceção de pré-executividade não afasta os requisitos dos embargos (cuja oposição foi opção feita pelos próprios devedores). Não há justificativa para que os co-responsáveis não se submetam à exigência legal expressa (art. 16, §1º, da Lei n. 6.830/80) de garantia prévia da execução.

4. A alegação de ilegitimidade foi deduzida em sede própria, devendo, portanto, primeiramente ser apreciada pelo juízo originário, não podendo ser julgada (antecipadamente) por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo interno, não provido.

6. Peças liberadas pelo Relator, em 1º/09/2008, para publicação do acórdão.

Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, os recorrentes apontam violação dos arts. 301, §3º, 535, I e II, 538, parágrafo único, 557, §1º e 620, do CPC, 135, III, do CTN, 1.016 do CC/2002.

Pedem, em síntese, que: a) seja afastada a multa pela oposição dos embargos declaratórios, que foram manejados com o fito de prequestionamento; b) seja processada e julgada a exceção de pré-executividade oposta, independentemente do ajuizamento dos embargos à execução fiscal.

Contra-razões às fls. 390/407 e crivo positivo de admissibilidade às fls. 410/411.

É o relatório. Passo a decidir.

A insurgência não prospera.

Primeiramente, registro que não houve a alegada violação do art. 535, II, do CPC. O aresto combatido está claro e contém suficiente fundamentação para solver integralmente a controvérsia.

O que houve, na verdade, foi mera tentativa de rejuízo da causa, sob o enfoque desejado pela parte, o que sabidamente não tem lugar entre as hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios.

Ressalte-se que o simples fato de não terem sido abordados os dispositivos legais indicados pela parte embargante não configura omissão, desde que haja fundamentação adequada capaz de sustentar a conclusão da decisão.

A propósito:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - APELO DE INTEGRAÇÃO - PRETENSÃO SUBSTITUTIVA - FINS DE PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

- Não pode ser recebido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição.

- Mesmo para fins de prequestionamento, o acolhimento de embargos declaratórios pressupõe a existência de vício catalogado no Art. 535 do CPC. (EDcl no AgRg nos EREsp 150.167/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 13.8.2007 p. 311).

Ademais, sobre o tema, a Primeira Seção desta Corte, utilizando-se da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, introduzido no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei dos Recursos Repetitivos, ao julgar o REsp n.

1.110.925/SP (DJe 04/05/2009), reiterou o entendimento no sentido de que "não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução".

Confira-se a ementa do julgado:

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

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

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

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04/05/2009).

Aplicável, quanto à divergência suscitada, a Súmula 83/STJ.

Isso posto, autorizado pelo art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso especial.

(REsp nº 1166045, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.05.2010, publ. DJe 20.05.2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 202, I, DO CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente.

2. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

3. Todavia, em recente julgado, a Primeira Seção desta Corte Superior, concluiu, no julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

4. "A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." Precedente: REsp. 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 01.04.09.

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. In casu, restando assentado que: '(...) os agravantes alegam ilegitimidade passiva da sócia Lea Marin Albiero, porquanto não exercia gerência da empresa. Contudo, consta na alteração do contrato social das fls. 29/30 que, à época dos fatos geradores que deram origem aos débitos exequendos (1996 a 1998), ela estava investida nas funções de gerente da sociedade, tendo sido, inclusive, nominada na CDA e na inicial da execução fiscal'. (fl. 57).

7. A exceção de pré-executividade se viabiliza apenas nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

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

9. A análise do recurso deve ater-se à pretensão do recorrente. Não sendo a prescrição objeto do recurso especial não incorre em omissão a ausência de sua análise.

10. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl no REsp nº 1083252/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 15.06.2010, publ. DJe 01.07.2010, v..u.)

Posto isto e cingindo-se o recurso interposto à matéria concernente à legitimidade passiva do corresponsável tributário, nego seguimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022211-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022211-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LABORATORIOS SINTOMED LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00114282320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudi-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Susskind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art.

135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022321-92.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : REFRIPOR CAMPOS SALLES INDL/ E COML/ DE REFRIGERACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.022791-2 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de ajudá-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Susskind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art.

135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021342-96.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021342-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRUFANA TEXTIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00331759720074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal.(...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudi-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art.

135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024032-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024032-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ALIANCA TUBOS E CONEXOES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.06.009542-8 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obsteu a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Susskind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art.

135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037010-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037010-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ COM/ DE AUTOMODELOS SEBRING LTDA e outro
 : PLINIO DE BARROS LOUREIRO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.50570-0 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi indeferido pedido de inclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei.

Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal.(...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Susskind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de requestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de ratificação do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratava dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição

do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se de controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043630-72.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.043630-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JORGE MANUEL VITORIA CAETANO
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : FRIGORIFICO NAVIRAI LTDA e outro
: FERNANDO VITORIO CAETANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 2005.60.06.000638-6 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto de decisão pela qual foi rejeitada exceção de pré-executividade oposta pelo sócio da empresa executada visando o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.

Sustenta o recorrente, em síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade apresentada e a ausência de hipótese legal de responsabilização.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Com ressalva do entendimento pessoal deste Relator mas guardando relevo o fato de que a questão encontra-se fechada e não mais sujeita a discussão no âmbito do STJ, colhe-se dos autos que o nome do agravante consta da CDA, restando pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de que, nessa hipótese, compete ao sócio co-executado comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, questão que demanda dilação probatória e, portanto, inviável em sede de exceção de pré-executividade, assim ficando consignado nos autos do AgRg nos Embargos de Divergência em Agravo nº 815.227-MG, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, j. 24.06.2009 e publicado DJ 09.09.2009: "A Primeira Seção, em recurso especial repetitivo (REsp 1.110.925/SP e 1.104.900/ES), consolidou o entendimento de que, para fins de exclusão do pólo passivo da execução fiscal, dada a presunção iuris tantum de veracidade das informações constantes na CDA, cabe ao sócio cujo nome está inserido no título executivo comprovar que não infringiu o disposto no art. 135 do CTN, providência inviável em sede de exceção de pré-executividade ante a necessidade de dilação probatória".

Na esteira do entendimento firmado na Corte Especial, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO INDICADO NA CDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A presunção de liquidez e certeza referida no art. 3º da Lei 6.830/1980 faz com que, nos casos em que o nome do sócio-gerente conste da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade.

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157074/SP, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 06.10.2009, publ. DJe 05.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO - NOME DO SÓCIO CONSTA DA CDA - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - RESP 1.104.900/ES - REPETITIVO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ARGUIÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE - VERIFICAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - FALTA DATA DE CITAÇÃO DA EMPRESA.

1. Esta Corte entende possível o redirecionamento da execução fiscal quando constar o nome do sócio na CDA, sendo que a este caberia afastar a presunção de legitimidade de que goza este documento. REsp 1.104.900/ES - 1ª Seção - DJe 1.4.2009.

2. Ademais, a ilegitimidade passiva, nesses casos, não pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade, devido necessitar de dilação probatória.

3. Não há como acolher a alegação de prescrição, posto tratar-se de redirecionamento, e não constar dos autos a efetiva citação da empresa devedora, a partir da qual se iniciaria o prazo de cinco anos para o redirecionamento, segundo o entendimento desta Corte. Precedentes. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1135296/RS, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 19.11.2009, publ. DJe 27.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC (LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS). RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Em exame recurso especial interposto por Valéria Alvarenga Gontijo e outro, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 1ª Região, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E EMBARGOS DO DEVEDOR: SIMULTANEIDADE - MESMAS ALEGAÇÕES (ILEGITIMIDADE PASSIVA): IMPOSSIBILIDADE - EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO.

1. Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do

§1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional).

2. A posterior oposição de embargos à EF com as mesmas alegações veiculadas na exceção de pré-executividade, por permitir contraditório e ampla dilação probatória, esvazia o objeto da exceção. Ademais, a interposição simultânea de exceção de pré-executividade e de embargos à EF com idênticas alegações não pode ser admitida, para que afastada a hipótese de impugnação de um mesmo crédito por duas vias distintas.

3. A protocolização da exceção de pré-executividade não afasta os requisitos dos embargos (cuja oposição foi opção feita pelos próprios devedores). Não há justificativa para que os co-responsáveis não se submetam à exigência legal expressa (art. 16, §1º, da Lei n. 6.830/80) de garantia prévia da execução.

4. A alegação de ilegitimidade foi deduzida em sede própria, devendo, portanto, primeiramente ser apreciada pelo juízo originário, não podendo ser julgada (antecipadamente) por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo interno, não provido.

6. Peças liberadas pelo Relator, em 1º/09/2008, para publicação do acórdão.

Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, os recorrentes apontam violação dos arts. 301, §3º, 535, I e II, 538, parágrafo único, 557, §1º e 620, do CPC, 135, III, do CTN, 1.016 do CC/2002.

Pedem, em síntese, que: a) seja afastada a multa pela oposição dos embargos declaratórios, que foram manejados com o fito de prequestionamento; b) seja processada e julgada a exceção de pré-executividade oposta, independentemente do ajuizamento dos embargos à execução fiscal.

Contra-razões às fls. 390/407 e crivo positivo de admissibilidade às fls. 410/411.

É o relatório. Passo a decidir.

A insurgência não prospera.

Primeiramente, registro que não houve a alegada violação do art. 535, II, do CPC. O aresto combatido está claro e contém suficiente fundamentação para solver integralmente a controvérsia.

O que houve, na verdade, foi mera tentativa de rejuízo da causa, sob o enfoque desejado pela parte, o que sabidamente não tem lugar entre as hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios.

Ressalte-se que o simples fato de não terem sido abordados os dispositivos legais indicados pela parte embargante não configura omissão, desde que haja fundamentação adequada capaz de sustentar a conclusão da decisão.

A propósito:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - APELO DE INTEGRAÇÃO - PRETENSÃO SUBSTITUTIVA - FINS DE PREENHIMENTO - REJEIÇÃO.

- Não pode ser recebido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição.

- Mesmo para fins de prequestionamento, o acolhimento de embargos declaratórios pressupõe a existência de vício catalogado no Art. 535 do CPC. (EDcl no AgRg nos REsp 150.167/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 13.8.2007 p. 311).

Ademais, sobre o tema, a Primeira Seção desta Corte, utilizando-se da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, introduzido no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei dos Recursos Repetitivos, ao julgar o REsp n.

1.110.925/SP (DJe 04/05/2009), reiterou o entendimento no sentido de que "não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução".

Confira-se a ementa do julgado:

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

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

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

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04/05/2009).

Aplicável, quanto à divergência suscitada, a Súmula 83/STJ.

Isso posto, autorizado pelo art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial.

(REsp nº 1166045, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.05.2010, publ. DJe 20.05.2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 202, I, DO CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO.

JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE

CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente.
2. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
3. Todavia, em recente julgado, a Primeira Seção desta Corte Superior, concluiu, no julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.
4. "A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." Precedente: REsp. 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 01.04.09.
5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).
6. In casu, restando assentado que: '(...) os agravantes alegam ilegitimidade passiva da sócia Lea Marin Albiero, porquanto não exercia gerência da empresa. Contudo, consta na alteração do contrato social das fls. 29/30 que, à época dos fatos geradores que deram origem aos débitos exequendos (1996 a 1998), ela estava investida nas funções de gerente da sociedade, tendo sido, inclusive, nominada na CDA e na inicial da execução fiscal'. (fl. 57).
7. A exceção de pré-executividade se viabiliza apenas nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.
8. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.
9. A análise do recurso deve ater-se à pretensão do recorrente. Não sendo a prescrição objeto do recurso especial não incorre em omissão a ausência de sua análise.
10. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (EDcl no REsp nº 1083252/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 15.06.2010, publ. DJe 01.07.2010, v.u.)

Registro que a posterior retirada do sócio da sociedade comercial não o exime da responsabilidade pelos débitos contraídos quando ainda figurava no quadro societário, por outro lado a questão atinente a alegada incorporação demandando análise do contexto fático-probatório, inviabilizando a discussão em sede de exceção de pré-executividade. Neste sentido: STJ, AGA nº 890969, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma.

Posto isto e cingindo-se o recurso interposto à matéria concernente à legitimidade passiva do corresponsável tributário, nego seguimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028911-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028911-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro

AGRAVADO : ALESSANDRA ACOSTA SILVA e outros
: BENEDITA IRAIDES DE SOUZA
: HELENA APARECIDA DA SILVA
: CARLOS CRISTIANO HASS
: GERALDO JOSE HASS
: ANDREIA DESSART
: GISELA APARECIDA TEIXEIRA DE FREITAS
: MARIA ANTONIETA RIBEIRO
: BEATRIZ GIORDANO
: ARLETE APARECIDA BATISTA

ADVOGADO : JULIO CARDELLA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00083467019994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 120/122, que julgou provados os artigos de liquidação e declarou líquida a condenação proferida em ação ordinária que visa à indenização decorrente do roubo de joias empenhadas à agravante.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o valor apurado para o cálculo da efetiva indenização é incorreto, pois não descontou a indenização previamente paga pela CEF por força contratual em março de 1999;
- b) o perito judicial considerou o peso total dos contratos como ouro 18, embora existissem outros metais que possuem cotação a preço menor;
- c) sendo as joias usadas e defeituosas, deveria ter sido empregado o cálculo de depreciação sobre as mesmas;
- d) o indexador de 82% (oitenta e dois por cento) empregado pelo perito judicial à totalidade das joias não procede, na medida em que nem todas são de ouro e novas (fls. 2/8).

Decido.

Liquidação. Perícia. Impraticabilidade. Preço médio do grama de ouro. Tratando-se de liquidação por arbitramento, não se justifica a alegação de que a perícia, vale dizer, o próprio arbitramento seria impraticável, tendo em vista a óbvia inexistência do objeto da perícia. À míngua de dados para quantificar o valor da joia extraviada, é lícito adotar como paradigma o preço médio do grama de ouro praticado no mercado. Neste sentido, confira-se o precedente abaixo indicado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - ROUBO - JÓIAS - LAUDO PERICIAL - AVALIAÇÃO INDIRETA - VALORES FIXADOS PELO MAGISTRADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Perito adotou, como critério de avaliação das jóias roubadas, o valor do dólar americano cotado em R\$2,15 (dois reais e quinze centavos) e o valor já pago pela CEF no ano de 2000.

2. O Magistrado na liquidação de sentença, objetivando a apuração do quantum da obrigação, entendeu que a avaliação das jóias roubadas teria como base a cotação do valor do grama de ouro (cotação de mercado).

3. A metodologia utilizada pelo Magistrado se mostrou como a mais adequada, sendo mais razoável para o efeito de permitir a exata indenização em prol dos autores, porquanto melhor atende ao valor de mercado das jóias roubadas.

4. Na livre apreciação da prova, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo se valer de outros elementos ou provas para formar sua convicção, desde que presente a devida fundamentação, como ocorreu no caso.

5. Agravo improvido."

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AI n. 2007.03.00.044249-9-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 22.10.07, DJU 27.11.07, p. 605)

Do caso dos autos. A agravante requer a anulação da decisão agravada ou, alternativamente, a sua reforma, para que as joias tenham seu valor calculado com base no laudo do assistente técnico de perito, ou sejam novamente avaliadas, de acordo com as impugnações apresentadas (fl. 8).

Tendo em vista a regularidade da apuração do valor das joias desaparecidas com base no preço de mercado para a liquidação por arbitramento, é inviável a pretendida desconsideração da perícia.

Do cálculo feito pelo perito a fl. 110, porém, devem ser deduzidos os valores pagos administrativamente aos exequentes a título de indenização pelo roubo das joias.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, tão somente para que sejam deduzidos os valores pagos administrativamente aos exequentes a título de indenização pelo roubo das joias objeto do contrato de penhor.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022795-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022795-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PEDRO ROCHA
ADVOGADO : CRISTINA GONCALVES NASCIMENTO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HIDEKI TERAMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203559820074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Defensoria Pública da União, na condição de curadora especial de Pedro Rocha, contra a decisão de fls. 144/144v., que indeferiu a preliminar de nulidade de citação por edital em ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 161).

A fls. 152/158, o Juízo *a quo* informa que foi proferida sentença de mérito nos embargos monitórios.

Decido.

Tendo em vista a informação da MMª Juíza de primeiro grau de que foi proferida sentença de procedência nos embargos monitórios opostos pela agravante (fls. 153/158), constata-se a perda de objeto deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015704-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015704-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
AGRAVADO : EMERSON EURIPEDES DE ANDRADE e outro
: GISELE APARECIDA ALVES ANDRADE
ADVOGADO : ANDERSON ROGÉRIO MIOTO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
: INFRATECNICA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004336120094036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Caixa Seguradora S/A contra a decisão de fls. 14/19 (esp. fl. 19), na parte em que determinou a realização de perícia em imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial, com a inversão do ônus da prova e depósito pelas corrés.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os agravados ajuizaram ação de rito ordinário para a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em decorrência da celebração de contrato de arrendamento de imóvel que apresentaria diversos vícios de construção;
- b) aplicação do art. 333, I, e art. 33, ambos do Código de Processo Civil;
- c) a apólice de seguro habitacional e o Decreto-lei n. 73/66 preveem que o segurado deverá provar a ocorrência do sinistro;

d) as condições das apólices de seguro, estabelecidas pelo Sistema Nacional de Seguros Privados, devem ser atendidas sob pena de desestabilização do Sistema;

e) a inversão do ônus da prova não se confunde com a inversão das regras para o custeio de sua produção, razão pela qual a agravante não pode ser obrigada a adiantar os honorários periciais;

f) em caso de beneficiários da assistência judiciária gratuita, deve o MM. Juiz *a quo* oficial à Procuradoria de Assistência Judiciária do Estado solicitando o pagamento dos honorários periciais (fls. 2/11).
O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 121/122v.).
Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 124).

Decido.

Perícia. Antecipação de despesas. Inversão do ônus da prova. Inexistência de "obrigação" do demandado. A inversão do ônus da prova, que é compatível com a concessão da assistência judiciária gratuita, não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante:

PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HONORÁRIOS DO PERITO. RESPONSABILIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. A simples inversão do ônus da prova, no sistema do Código de Defesa do Consumidor, não gera a obrigação de custear as despesas com a perícia, embora sofra a parte ré as conseqüências de sua não-produção (REsp 639/MT, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 13.02.06).

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1063639, Rel. Min. Castro Meira, j. 01.10.09)

PROCESSUAL CIVIL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - EXTENSÃO - HONORÁRIOS PERICIAIS - PAGAMENTO - PERÍCIA DETERMINADA DE OFÍCIO - AUTOR BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se a questão de inversão do ônus da prova acarreta a transferência ao réu do dever de antecipar as despesas que o autor não pôde suportar.

2. A inversão do ônus da prova, nos termos de precedentes desta Corte, não implica impor à parte contrária a responsabilidade de arcar com os custos da perícia solicitada pelo consumidor, mas meramente estabelecer que, do ponto de vista processual, o consumidor não tem o ônus de produzir essa prova.

3. No entanto, o posicionamento assente nesta Corte é no sentido de que a parte ré, neste caso, a concessionária, não está obrigada a antecipar os honorários do perito, mas se não o fizer, presumir-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor (REsp 466.604/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler e REsp 433.208/RJ, Min. José Delgado).

4. (...). Agravo regimental parcialmente provido.

(STJ, AgREsp n. 1042919, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.03.09)

Sistema Financeiro da Habitação. Reajustamento das prestações. Inversão do ônus da prova. Custeio da perícia. Precedentes da Corte.

1. A necessidade da prova pericial afirmada pelo acórdão tem fundamento na medida em que se torna necessário aferir se está sendo cumprida a equivalência salarial, diante da afirmação da contestação de que vem sendo respeitada.

2. Na linha da jurisprudência da Corte, a inversão do ônus da prova, deferida nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, não significa transferir para a parte ré o ônus do pagamento dos honorários do perito, embora deva arcar com as conseqüências de sua não-produção.

3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(STJ, REsp n. 651632, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. A Caixa Seguradora S/A insurge-se contra a decisão de fls. 14/19, na parte em que determinou às rés o depósito dos honorários periciais, com fundamento no art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90:

(...)

Fixo os honorários do Sr. Perito em R\$1.050,00 (Um mil e cinqüenta reais) que equivale a 3 (três) vezes o valor máximo estabelecido nas tabelas II e IV do anexo I da Resolução nº 55/2007 por se tratar de perícia complexa, a serem depositados pro rata pelas corrés, com fundamento no artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8.70/90. O laudo deverá ser apresentado em 60 (sessenta) dias.

(...). (fl. 19)

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de celebrados no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial (TRF da 2ª Região, AI n. 2005.03.01.009055-6, Rel. Des. Fed. Rogério Carvalho, j. 19.10.05).

A inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90, é admissível no caso dos autos. Os agravados são hipossuficientes (são beneficiários da assistência judiciária gratuita e o contrato foi celebrado sob o regime do Programa de Arrendamento Residencial, cf. fl. 30), bem como é verossímil a alegação de que os danos no imóvel seriam decorrentes de irregularidades na construção (o que teria ensejado, inclusive, a instauração de inquérito civil pelo Ministério Público Estadual, cf. fl. 31).

A inversão do ônus da prova é compatível com a concessão da assistência judiciária gratuita, mas não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022725-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022725-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MAHMOUD AHMEDE MAZLOUM
ADVOGADO : SANDRO CARDOSO DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : AMAJA IND/ E COM/ LTDA e outro
 : AHMED AMIN MAZLOUM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067342120004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Mahmoud Ahmed Mazloum contra a decisão de fls. 115/116, que não conheceu do agravo de instrumento interposto pelo recorrente, sob o fundamento da falta de pertinência das razões recursais em relação ao conteúdo da decisão agravada.

O embargante sustenta, em síntese, que a decisão agravada é omissa e contraditória pelas seguintes razões:

- a) não analisou o argumento de que havia a informação de que a exequente tinha a propriedade de dois veículos, devendo ser afastada a presunção de fraude à execução;
- b) não considerou que a ilegitimidade do sócio e a prescrição são matérias de ordem pública, devendo ser conhecidas de ofício pelo juiz e em qualquer grau de jurisdição;
- c) não apontou qual o inciso do art. 600 pelo qual houve a imposição de multa por ato atentatório à dignidade da justiça (fls. 118/120).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. A decisão embargada, considerando que as razões do recurso referem-se a matérias diversas das tratadas no conteúdo da decisão agravada, não conheceu o agravo de instrumento interposto pelo recorrente. O embargante opõe o presente recurso, alegando que a decisão agravada não se pronunciou sobre as matérias deduzidas no recurso.

Não havendo contradição, omissão ou obscuridade na decisão recorrida, não é admissível a oposição de embargos de declaração para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013550-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013550-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PROTENDE SERVICOS DE CONSTRUCAO CIVIL LTDA
ADVOGADO : MARCIA CICARELLI BARBOSA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071777720104036100 24 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 420/421, proferida em mandado de segurança impetrado por Protende Serviços de Construção Civil Ltda., que deferiu liminar para que a autoridade impetrada, no prazo de 15 (quinze) dias, adote as providências necessárias para análise os pedidos administrativos de restituição apresentados pela impetrante.

A agravante alega, em síntese, que referida determinação fere o princípio da isonomia e da impessoalidade, na medida em que os recursos da agravada serão apreciados antes de impugnações apresentadas anteriormente por outros contribuintes. A recorrente sustenta, ainda, que o exame dos recursos da agravada depende da entrega de documentação, razão pela qual o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto na Lei n. 11.457/07 deve ser contado somente do término da fase de instrução (fls. 2/27).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 434/434v.).

A agravada apresentou resposta (fls. 437/446).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do não provimento do mandado de segurança (fls. 450/451).

Decido.

Prazo para conclusão. Processo administrativo fiscal. Lei n. 11.457/07: 360 (trezentos e sessenta) dias. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Assim, não se justifica a concessão de liminar em mandado de segurança para que a Administração profira decisão em prazo inferior àquele estipulado por texto expresso de lei. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA (...).

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJE 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJE 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

(...)

9. *Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10)*

Do caso dos autos. A agravada apresentou 34 (trinta e quatro) requerimentos administrativos de restituição de tributos entre 10.03.09 e 29.03.09, os quais até a data da impetração dos autos originários, não foram apreciados pela Receita Federal (fls. 50/415).

A União, por sua vez, limita-se a afirmar que a determinação contida na decisão agravada encerra violação aos princípios da isonomia e da impessoalidade, bem como, de forma genérica, que os requerimentos carecem da instrução de documentos que necessitam ser apresentados pela agravada.

Tendo em vista o transcurso do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto na Lei n. 11.457/07, deve ser mantida a liminar concedida nos autos originários, que tão somente determinou a adoção de providências necessárias à análise dos requerimentos da agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6260/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030717-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030717-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : JOAO REISINGER JUNIOR
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066745620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, nos autos do processo de cumprimento provisório de sentença, determinou a reintegração do agravado em seu quadro de funcionários, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, determinando-se a imediata reconsideração da decisão que determinou a reintegração do agravado ao quadro de empregados do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo.

É o breve relatório.

A decisão que determinou a reintegração do autor em quadro dos funcionários do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, é aquela trasladada à fl. 19, proferida em 11 de maio de 2010, limitando-se o agravante, em petição dirigida ao juízo do feito, em pedir a reconsideração da referida decisão (fls. 14/17).

Portanto, o ato que se submete à revisão pela via do recurso de agravo de instrumento é aquele proferido em 11 de maio de 2010 (fl. 19) e não aquele proferido em 21 de setembro de 2010 (fl. 14), em razão do pedido de reconsideração, tanto que, como tal, foi analisado pela Magistrada (fl. 14).

Lembro, por oportuno, que o pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou de suspender o prazo para interposição do recurso.

Assim, interposto o recurso em 01 de outubro de 2010, é evidente a inobservância do prazo previsto no art. 522, do Código de Processo Civil.

Confira-se, a propósito, nota "7" ao artigo 522 (in *Código de Processo Civil*, Theotônio Negrão, Saraiva, 1997, 28ª edição), "verbis":

"Pode ser pedida a reconsideração da decisão, simultaneamente com a interposição do agravo, em caráter alternativo sucessivo [...]. Mas o pedido de reconsideração, isolado, não interrompe nem suspende o prazo para recurso."

E, ainda, nota "9" ao artigo 508 (ob. cit.), "verbis":

"O pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para a interposição do recurso cabível (RTFR 134/13, 125, 595/201, JTA 97/251), inclusive o do agravo regimental (RTJ 123/470).

Se, porém, a parte requerer, ao mesmo tempo, reconsideração e, se não for atendida, que sua petição seja recebida como agravo, de instrumento ou retido (art. 289), seu recurso não fica prejudicado (STF - RTJ 81/169 e RT 500/246; neste sentido: RT 493/95, JTA 100/388), podendo, inclusive, fazê-lo subir através de correição parcial (RJTJ ESP 131/431)."

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028747-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : GIVALDO GONCALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : ELITON CRISTIANO SGARDIOLLI e outro

AGRAVADO : Justica Publica

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00072598120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Givaldo Gonçalves dos Santos contra decisão proferida pela MM.

Juíza da 2ª Vara Federal de Piracicaba (SP) nos Autos n. 00072598120104036109, pela qual restou indeferido o pedido de restituição de veículo, apreendido nos autos do Inquérito Policial n. 2009.61.09.006722-1.

O agravante pleiteia o provimento do agravo para determinar a restituição do caminhão Ford, modelo F 4000, placas CGG 2718 (fls. 2/7).

Decido.

O agravo de instrumento é recurso de natureza cível, sendo inadmissível sua interposição para impugnar decisão proferida em ação penal.

O rol dos recursos cabíveis no processo penal é exaustivo, não havendo previsão de aplicação subsidiária do sistema recursal do processo civil (TRF da 3ª Região, AI n. 200903000021156, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 05.02.09; TRF da 3ª Região, AI n. 200803000192610, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.06.08; TRF da 3ª Região, AI n. 200803000192610, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.06.08; TRF da 3ª Região, AI n. 200803000190065, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.05.08).

Incabível, pela mesma razão, a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XIII do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012306-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA e outro

: DIGIPRO PROCESSAMENTO DE DOCUMENTOS E VALORES LTDA

ADVOGADO : DORIS DE SOUZA CASTELO BRANCO e outro

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

No. ORIG. : 00054014220104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido pedido de medida liminar.

Em consulta a página da Justiça Federal na internet, verifica-se a prolação de sentença concessiva da segurança, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018787-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018787-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
AGRAVADO : ASSOCIACAO DE CONDOMINOS DO EDIFICIO LE MANS
ADVOGADO : RODRIGO TUBINO VELOSO e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111026220024036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF contra decisão do MM. Juiz Federal da 11ª Vara de São Paulo, pela qual, em autos de ação coletiva, foi deferido pedido de tutela antecipada para o fim de:

- impedir a inscrição do nome dos mutuários associados da autora em cadastros de inadimplentes, até decisão final;
- determinar que todos os mutuários constantes da listagem de associados apresentada pela associação deverão retomar o pagamento das prestações do financiamento, podendo a ré *"cobrar as prestações desde a primeira em aberto ou começar pela prestação do mês de agosto de 2010 e quando finalizar o número de prestações prevista no contrato, recomeçar pela primeira que havia ficado em aberto"*, sobre as quais não incidirão juros e atualização monetária;
- determinar a suspensão de execução extrajudicial, que somente poderá ser iniciada ou retomada caso haja descumprimento das determinações expressas na tutela concedida;
- registrar que, considerando que muitos dos contratos estão próximos do término, os mutuários poderão realizar acordos de quitação ou refinanciamento com a EMGEA ou com a CEF, independentemente de desistência da ação, sendo que eventuais acordos realizados deverão ser noticiados e considerados no momento de prolação da sentença.

Sustenta a recorrente, em síntese: a) impossibilidade de inclusão de novos associados após o ajuizamento da ação; b) legitimidade do ato de inscrição dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, mormente diante do previsto na decisão no sentido de autorizar a execução extrajudicial na hipótese de descumprimento da medida de urgência concedida; c) cabimento da inclusão de juros e atualização monetária sobre os valores das prestações em atraso e d) indevida interferência da decisão na esfera privada ao possibilitar a realização de acordos extrajudiciais mas impedir a desistência da ação.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais atinentes as questões de inclusão de novos associados e interferência da decisão na esfera privada hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, tendo em vista que a hipótese é de ação coletiva ajuizada por associação em defesa dos direitos de seus associados, destarte não se apresentando razoável a limitação dos efeitos da decisão nos termos em que pretendida e também que a decisão não impede a desistência da ação mas apenas registra que a efetiva realização de eventuais acordos não dependem de tal ato jurídico-processual, consignando ainda que deverão ser estes noticiados nos autos para o devido e regular reconhecimento dos seus efeitos na relação processual quando da prolação de sentença, de modo a, ademais, não se vislumbrar na decisão impugnada a ocorrência de quaisquer prejuízos às partes e quanto aos demais temas ventilados não restando preenchido o requisito de lesão grave e de difícil reparação, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V. do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021707-53.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.021707-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO : JULIO CESAR CERVEIRA e outros
: MARIO JULIO CERVEIRA
: MARIA LUIZA CERVEIRA
: ZEILA MARIA CERVEIRA
: JOSE CERVEIRA FILHO
: MARIA TEREZA CERVEIRA
: MARCO ANTONIO CERVEIRA
ADVOGADO : GLAUCE KELLY VIDAL CERVEIRA
PARTE RE' : JOSE BARBOSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : GABRIEL XAVIER SILVEIRA
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CHARLES STEVAN DA MOTA PESSOA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 2008.60.02.001228-5 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

1. Fls. 713/738: mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 710/710v., que deferiu o pedido de efeito suspensivo requerido pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, para determinar a realização de prova pericial de cunho etno-histórico e antropológico nos Autos n. 2008.60.02.001228-5.
2. Comunique-se a decisão de fls. 710/710v. ao MM. Juízo *a quo*.
3. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
4. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028190-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028190-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : BAUBAT COM/ DE AUTOFREIOS LTDA -ME
ADVOGADO : SABRINA DE OLIVEIRA MAGALHÃES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013535020094036108 1 Vr BAURU/SP
DESPACHO

Processe-se, com a anotação de que não foi requerido efeito suspensivo ativo ao recurso.
Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009535-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009535-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : BOSCH REXROTH LTDA
ADVOGADO : MARIANA NEVES DE VITO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033487320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bosch Rexroth Ltda. contra a decisão de fls. 422/422v., que indeferiu o pedido de concessão de liminar deduzido para a suspensão do recolhimento da contribuição relativa ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (fls. 2/54).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 528/530v.).

A recorrente interpôs agravo regimental (fls. 532/591).

A União apresentou resposta (fls. 593/608).

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença, proferida nos autos originários, que julgou extinto o mandado de segurança sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI, c. c. Lei n. 12.016/09, art. 5º, I) (fls. 614/615v.).

O Ministério Público Federal opinou no sentido de ser negado seguimento ao feito, por falta superveniente do interesse de recorrer (fls. 617/617v.).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512): **PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. *O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferir ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.*

2. *Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.*

3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

4. *À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido.*"

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que inferiu liminar em mandado de segurança impetrado por Bosch Rexroth Ltda. Sobreveio, porém, sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADOS** o agravo de instrumento e o agravo regimental, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020832-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020832-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : LUCIANA DE MELLO MODESTO
ADVOGADO : CLEOMARA CARDOSO DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : MARIO SERGIO PEREIRA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024905820094036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação da Subsecretaria da 5ª Turma (fl. 61), indefiro a devolução de prazo requerida pela agravada à fl. 58.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017395-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017395-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : GUIOMAR ARAUJO e outros. e outros
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00065054020084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 281/284v.: Mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 277/278, que deferiu o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Oportunamente o feito será levado a julgamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035926-52.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.035926-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : BANESPA S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : MARINA STUCCHI SALLES
: CARLOS ALBERTO DE ANDRADE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ALGODOEIRA IEPE LTDA
ADVOGADO : OSWALDO DAUDT JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IEPE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.00002-1 1 Vr IEPE/SP

DESPACHO

Fls. 604/611: Esclareça o recorrente acerca de sua denominação social, uma vez que o agravo de instrumento foi interposto por Banespa S/A Arrendamento Mercantil e os embargos de declaração foram opostos por Banco Santander Brasil S/A.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006414-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006414-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : METASA S/A PRODUTOS DE ACO INOXIDAVEL
PARTE RE' : FRANCESCO AMBROSINO
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
 : MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA (Int.Pessoal)
PARTE RE' : LEONOR FERREIRA MENDES e outro
 : JOSEF HANDSTANGER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.71653-1 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: REsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043119-74.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : BAZAR JANETE LTDA e outro
: ROGERIO YUNAM GASSIBE
ADVOGADO : ROMULO MONTANARI DE PAULA SA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.019532-4 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal..."

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: REsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012657-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012657-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : MINORU TAKARA e outro
: KATSUAKI YOGI
PARTE RE' : TAKARA E YOGI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00399862020004036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irrisignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no

juízo do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal.(...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudi-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Susskind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se de controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012930-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012930-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ANA LUISA SILVA GOMES e outros
: NAGIB SCAFF NETO
: RIZOMAR SILVA PACHECO
: RICARDO VALENTINO DE OLIVEIRA
PARTE RE' : C N RESTAURANTE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00583451820004036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, estar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução. Aduz, também, a impossibilidade de exclusão do sócio por decisão "ex officio".

Ao início, registro que a exclusão do sócio do pólo passivo da execução comporta apreciação de ofício pelo magistrado tendo em vista que *"a legitimidade das partes, por tratar-se de uma das condições da ação, é matéria de ordem pública"* (AgRg no Ag 1.006.701/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, DJe 3.9.2008). No mesmo sentido: AgRg no AgRg no Edcl no Ag 612.940/RJ, rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Conv. do TJ/RS), 3ª Turma, j. 1.6.2010, publ. DJe 18.06.2010; AgRg no REsp 959518/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23.03.10, publ. DJe 12.04.2010; EREsp 295.604/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12.09.2007; REsp 1.054.847/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.11.2009.

No mais, a matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação.

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...)

III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no

judgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal.(...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013098-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013098-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : SALUSTIANO AFFONSO VASCONCELOS SOARES
PARTE RE' : EDITORA MAGIC CORTE S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00581988920004036182 4F Vt SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução. Aduz, também, a impossibilidade de exclusão do sócio por decisão "ex officio". Ao início, registro que a exclusão do sócio do pólo passivo da execução comporta apreciação de ofício pelo magistrado tendo em vista que "a legitimidade das partes, por tratar-se de uma das condições da ação, é matéria de ordem pública" (AgRg no Ag 1.006.701/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, DJe 3.9.2008). No mesmo sentido: AgRg no AgRg no Edcl no Ag 612.940/RJ, rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Conv. do TJ/RS), 3ª Turma, j. 1.6.2010, publ. DJe 18.06.2010; AgRg no REsp 959518/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23.03.10, publ. DJe 12.04.2010; EREsp 295.604/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12.09.2007; REsp 1.054.847/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.11.2009.

No mais, a matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obsteu a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação.

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio

Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal.(...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudi-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008911-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008911-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : GUILHERME FONSECA TADINI
AGRAVADO : LEDA MARIA TROMBETTA PALERMO e outros
: VITOR ERNESTO PALERMO
: ANGELA TONETTI TROMBETTA
: ANDRE APARECIDO TROMBETTA
: SUELY TROMBETTA REIS
: JOAO ALBERTO DOS REIS
: KATI MARIA TROMBETTA RUSIG

: OLAVO RUSIG
ADVOGADO : FABIANA CHISTE IANNI KIELLANDER
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DA FAZENDA PÚBLICA DE CAMPINAS SP
No. ORIG. : 08.00.00333-9 2FP Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Município de Campinas, em face da decisão *proferida pela 2ª Vara da Fazenda Pública em Campinas*, que em sede de ação de desapropriação, determinou fosse efetuado o depósito do valor venal do imóvel para autorizar a imissão provisória na posse. Irresignado, o expropriante oferta agravo de instrumento encaminhado à 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça que restou julgado aos 14.12.2001, no sentido de não conhecer o recurso e remeter os autos a este C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Entenderam os julgadores que a ação de desapropriação foi redistribuída à 2ª Vara da Justiça Federal de Campinas tendo sido acolhido pedido de ingresso no feito da União Federal e da Infraero como litisconsortes ativos, o que afasta a competência da Justiça Estadual para exame do feito.

É o breve relato.

Decido.

Impende referir, inicialmente, que a Constituição Federal, regulando a competência recursal dos Tribunais Regionais Federais, dispôs no inciso II do artigo 108:

Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:

(...)

II - julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais e pelos juízes estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição.

Não bastasse a clareza da Carta Maior, nesse sentido já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL. CONFLITO DE COMPETENCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DECIDIDO POR JUIZ ESTADUAL SEM INVESTIDURA EM JURISDIÇÃO FEDERAL.

Nos termos do art. 108, II, da Constituição Federal, somente compete aos Tribunais Regionais Federais julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais e pelos juízes estaduais, no exercício da competência federal da área de sua jurisdição. Conflito conhecido para declarar a competência do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, suscitado.

(STJ - 1a. Seção - CC - 1.552/PR - Rel. Min. Ilmar Galvão, Diário da Justiça, Seção I, 17/12/1990)

No mesmo sentido é a Súmula 55 da mesma Corte, *in verbis*:

Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal.

Igual sistemática aplica-se à Justiça Estadual. Nesse passo, cumpre distinguir a competência para o julgamento da causa, da competência para o julgamento do recurso.

Ainda que a causa seja da competência da Justiça Federal, como de fato se afigura a presente, cabe ao Tribunal de Justiça e não ao Tribunal Regional Federal, julgar recurso de decisão proferida por Juiz de Direito a ele vinculado, ainda que seja para anular a decisão e remeter os autos à Justiça competente.

Não resta dúvida, portanto, que somente a própria Justiça Estadual tem competência para apreciar o ato do Juiz de Direito, e, se for o caso, invalidar o ato decisório que se apresenta eivado de nulidade, por incompetência absoluta de seu prolator.

Desta feita, reconsidero a r. decisão de fls. 75-76 e determino o encaminhamento destes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo para que possa, eventualmente, examinar a matéria.

Em tempo, comunique-se ao juízo da 2ª Vara Federal de Campinas acerca da presente decisão.

Intimem-se e cumpra-se, devolvendo-se os autos.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042613-98.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042613-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : OSMAR ANTONIO MULLER e outro

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - IMÓVEL - IMPENHORABILIDADE (LEI Nº 8.009/90) - (...).

I - O caput do art. 1º da Lei nº 8.009/90 dispõe que o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários, salvo nas hipóteses previstas na lei.

II - No caso dos autos, não há controvérsia de que o imóvel penhorado tem finalidade para moradia e que é de propriedade do executado Sérgio Perez Dias e de sua esposa Magaly Aparecida Perez Dias, conforme a escritura pública juntada pelo embargante e a certidão da matrícula do imóvel penhorado. De outro lado, bem assentou a sentença que a residência no imóvel está comprovada pelo fato de o executado e sua esposa terem sido intimados da penhora no próprio imóvel penhorado, conforme certidão a fl. 61 da execução fiscal em apenso. Mantida sentença de afastamento da penhora.

(...)

(TRF3 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1213506 Processo: 1999.61.15.003360-3/SP, Relator : JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, 02/02/2010, DJF3 CJ1 DATA:25/02/2010 PÁGINA: 148)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SÓCIO - (...) - BEM DE FAMÍLIA - LEI 8.009/90 (...)

2. Infere-se dos documentos carreados aos autos ser o imóvel objeto da constrição judicial residência e moradia do co-executado, razão pela qual merece a proteção prevista na Lei nº 8.009/90. (...)

(TRF3 - REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - Processo: 2002.03.99.027950-4/SP, Relator:

DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, 18/03/2010, DJF3 CJ1 DATA:05/04/2010 PÁGINA: 454)

"Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento de penhora incidente sobre imóvel constituído como bem de família.

(...)

Inicialmente observo que a Lei nº 8.009/90 cuidou da impenhorabilidade do bem de família, dispondo que este consistirá no imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar desde que seja o único imóvel e cuja utilização seja a moradia permanente.

Tenho que, no presente feito, restaram comprovados tais requisitos, vez que a penhora recaiu sobre o imóvel matriculado sob nº 6924, situado na Rua Carlos de Campos, nº 333 - Piraju (fls. 9).

Quando da intimação da penhora, foi a executada localizada no sobredito endereço, que, ademais, é mencionado como residência e domicílio da ora agravada nas petições que compõem o presente recurso. Assim, não tendo o agravado logrado comprovar o contrário, entendo perfeitamente demonstrado ser o único imóvel residencial próprio da entidade familiar.

(...)

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao presente recurso, com supedâneo no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil para que seja determinado o levantamento da constrição incidente sobre o imóvel matriculado sob nº 6924, sito à Rua Carlos de Campos nº 333.

Oficie-se ao Cartório de Registro de Imóveis de Piraju dando conta da presente decisão.

Intimem-se." (PROC. : 92.03.084283-7 AG 9783, Publicação : 30/03/2007, ORIG. : 8300000014 1 Vr PIRAJU/SP, RELATOR: DES. FED. LUIZ STEFANINI / PRIMEIRA TURMA, DECISÃO MONOCRÁTICA)

E, no mesmo sentido, dentre a vasta jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.(...). IMÓVEL PENHORADO QUE CONSTITUI A RESIDÊNCIA DA EXECUTADA. (...). Consoante restou consignado no v. acórdão combatido, entende este Sodalício que o devedor não perde o direito de alegar a impenhorabilidade de bem de sua propriedade quando se tratar de bem de família, pois, "na hipótese, a proteção legal não tem por alvo o devedor, mas a entidade familiar, que goza de amparo especial da Carta Magna" (REsp 351.932/SP, Relator p/ Acórdão Min. Castro Filho, DJU 09.12.2003). (...) Dessa forma, a jurisprudência exige a presença de dois requisitos, embora não em conjunto, para caracterizar a impenhorabilidade do bem de família, quais sejam: a) restar demonstrado ser o bem penhorado o único imóvel de propriedade do executado; ou b) se constatado que, embora a executada possua outro imóvel, o bem oferecido à penhora constitui a moradia da executada e de sua família. (...).(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 646416 - RESP 200400266556, Relator: FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, 24/08/2004, DJ: 28/02/2005 PG:00301, unanimidade)

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, reconheço a verossimilhança do direito alegado e vislumbro fundado receio de dano de difícil reparação, traduzido no fato de que, com o prosseguimento da execução fiscal, há possibilidade do mencionado imóvel ser levado à leilão.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a

finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, ao relator, dar provimento a recurso se a decisão estiver em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior como aqui ocorre.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao presente recurso, com supedâneo no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil para que seja determinado o levantamento da constrição incidente sobre o imóvel matriculado sob n.º 17.631, sito à Rua Joanini Bartholomeu, 325, Jardim Tereza, Itatiba, SP.

Oficie-se ao Cartório de Registro de Imóveis de Itatiba, SP dando conta da presente decisão.

Comunique-se ao MM Juízo de origem, de imediato, expedindo-se o necessário.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028543-42.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.028543-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOSE FERREIRA DE CARVALHO FILHO
ADVOGADO : ANDRÉ MILTON DENYS PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00070106920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, suspendendo a exigibilidade da contribuição social prevista nos termos do artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91.

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido.

Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

No caso em tela não vislumbro esse requisito. Cuida-se o caso vertente de suspensão da exigibilidade do pagamento previsto no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 - Contribuição sobre a Produção Agrícola (FUNRURAL). Não se trata, assim, de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.

Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026135-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026135-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ARTEGOR LAMINADOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00057111820104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar.

Segundo informação da Subsecretaria da 3ª Vara de Sorocaba, houve a prolação de sentença concedendo em parte a segurança, nos termos do artigo 269, inciso I e IV, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021457-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MEDLEY S/A IND/ FARMACEUTICA
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00081042820104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MEDLEY S/A INDÚSTRIA FARMACÊUTICA, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar, para suspender a exigibilidade do recolhimento da contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 dias de afastamento do funcionário doente, bem como sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Segundo informação da Subsecretaria da 6ª Vara de Campinas, houve a prolação de sentença, concedendo em parte a segurança, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027940-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027940-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : QUALIMAN MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162239020104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por QUALIMAN MONTAGENS INDÚSTRIAS LTDA., em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar, para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Segundo informação da Subsecretaria da 26ª Vara Cível, houve a prolação de sentença concedendo em parte a segurança, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028481-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028481-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : USINA DRACENA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : DIEGO SATTIN VILAS BOAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00026184120104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por USINA DRACENA AÇUCAR E ALCOOL LTDA, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Constata-se que, na interposição do presente recurso, a agravante não observou os estritos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, eis que extrapolado o prazo de 10 (dez) dias previsto no referido dispositivo, conforme se depreende do confronto da certidão de fl. 87, em que consta a data da disponibilização da decisão no Diário Eletrônico da Justiça em 27.08.2010, com data da publicação no primeiro dia útil subsequente, 30.08.2010, sendo o presente recurso interposto em 10.09.2010, estampada à fl.02.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022616-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022616-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ICOMON TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122312420104036100 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, a fim de "suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional de férias 1/3 e, por conseguinte, autorizar a Impetrante ao recolhimento da exação com a exclusão dessa verba de sua base de cálculo", entendendo por legítima a contribuição previdenciária incidente sobre o montante pago nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, bem como sobre os valores pagos a título de salário maternidade e férias.

Decido.

Conforme informação da 21.ª Vara Cível, foi proferida sentença denegatória de segurança. Sendo assim, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025887-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025887-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SOCIEDADE AMIGOS UNIDOS DA RIVIERA E ADJACENCIAS
ADVOGADO : CAROL RODRIGUES DOS SANTOS DE MORAES FARIAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150599020104036100 3 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SOCIEDADE AMIGOS UNIDOS DA RIVIERA E ADJACÊNCIAS, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, tendo em vista a ausência de pressupostos, bem como por não ter vislumbrado "ilegalidade no ato da autoridade Impetrada de ter indeferido o pedido de isenção formulado pela Impetrante em 30/10/2009(...)"

Segundo informação da Secretaria da 3ª Vara Cível, houve a prolação de sentença que, nos termos da decisão da liminar, julgou improcedente o pleito, conforme o disposto no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028179-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028179-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ADEMIR JOSE PULZATTO e outros
: ANTONIO PULZATO
: VALDIR LINO PULZATTO
ADVOGADO : MARLON TOMPSITTI SANCHEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : IND/ E COM/ DE CALCADOS YPO LTDA
ADVOGADO : MARLON TOMPSITTI SANCHEZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.08956-9 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ademir José Pulzatto e outros, em face da decisão que indeferiu o pedido de reconsideração da decisão de fl. 153, mantendo o indeferimento da concessão dos benefícios da assistência judiciária ao embargante, bem como a determinação de garantia ao juízo, nos termos do artigo 16, parágrafo 1º, da lei nº 6.830/80.

Decido.

É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de recurso, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame.

Assim, inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

No caso dos autos, os agravantes não apresentaram recurso da decisão de fl. 153. Ao contrário, recorreram da decisão que manteve o pronunciamento anterior (fl. 159).

Assim, o mero pedido de reconsideração não tem o condão de suspender o prazo para interposição do recurso, de forma que a inércia do ora agravante acarretou a preclusão temporal, impedindo a reapreciação das matérias em relação as quais se operou a preclusão.

O artigo 183 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte, provar que não o realizou por justa causa. É descabido admitir que a mera formulação de pedido de reconsideração faça ressurgir à parte a possibilidade de atacar e ver reformado ato decisório já alcançado pelo fenômeno da preclusão. É cediço que o pedido de reconsideração não constitui recurso próprio, posto que não tem suporte legal e, da mesma forma, não constitui sucedâneo do recurso cabível. Por tal razão, não obsta a contagem do prazo recursal legalmente expresso.

Neste sentido, dizeres de Barbosa Moreira *in* Comentários ao Código de Processo Civil (1993: 451):

"Apesar de inexistir previsão legal expressa, são frequentes na prática os 'pedidos de reconsideração' dirigidos a juízes de primeiro grau. A apresentação de tais pedidos não suspende nem interrompe os prazos de interposição dos agravos contra as decisões cuja reconsideração se pede."

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal**, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que não há como apreciar pedido de reconsideração como sucedâneo recursal, à ausência de previsão legal expressa, cabendo, à parte, querendo impugnar a decisão, valer-se do recurso previsto em lei.

São precedentes: RESP nº 588681, 740181, 262863, dentre outros.

Desta feita, encontrando-se pacificada nesta C. Corte, julgo monocraticamente, e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028625-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028625-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALBERTO MEDEIROS FRANCO e outros
: MILTON GIMENEZ GALVEZ
: VALDINEY VICTOR VICOSSO
: FERNANDO PINTO SANTOS MONGE
: HIDEGI TEGOSHI
: SERGIO OLLER MONGE
: SERGIO DELLA CROCCI
: IVANEY FURTADO DE LACERDA
: FRANCISCO ELIAS GONCALVES LEMOS
: ANTONIO ISSAMO DOBASHI
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GRANDE DI SANTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GRANDE DI SANTI e outro
PARTE RE' : SAMATE COM/ ALIMENTOS LTDA
No. ORIG. : 00410805620074036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Alberto Medeiros Franco e outros, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos agravantes do pólo passivo da ação, deixando de arbitrar os honorários advocatícios.

Em suma, sustenta o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, devendo ser prestigiado, outrossim, o trabalho realizado pelos causídicos quando da confecção, do protocolo e do processamento da exceção. Requer o provimento ao agravo, a fim de que seja fixada a verba honorária em favor dos agravantes, no percentual de 20% do valor da execução.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Por primeiro, sinalizo que a exceção de pré-executividade cria contenciosidade incidental na execução, podendo, perfeitamente, figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.

Nesse sentido, ementa de v. acórdão que ora se colaciona:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ACATADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EQUITATIVAMENTE. DECISÃO IMPUGNADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

Não merece reparo a decisão que, ao excluir uma parte da lide, condena a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, estes calculados equitativamente pelo juiz, com fundamento no §4º, do art. 20 do CPC, dada a simplicidade da causa e o trabalho dispensado pelo causídico.

Agravo de instrumento provido." g.n

(TRF1ª, AG 01000125475, 8ª Turma, DJ 13.2.2004, Relator: Des. Fed. Eustaquio Silveira)

Assim é que é cabível a condenação do exequente ao pagamento de honorários, à medida em que, sendo o executado parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, viu-se compelido a constituir procurador nos autos, apresentando defesa na forma de exceção de pré-executividade

No que se refere ao montante fixado, observo que o § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, *os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz*, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

Denota-se que a fixação dos honorários mediante apreciação equitativa não autoriza sejam eles arbitrados em valor exagerado ou irrisório, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

A fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do citado dispositivo processual encontra-se em *excepcionalidade legalmente permitida*, de modo que se afigura possível a fixação de honorários em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil; porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure aviltante.

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que *evidente exagero ou manifesta irrisão* na fixação, pelas instâncias ordinárias, viola aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo o caso, portanto, de fixação dos honorários advocatícios no patamar de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Nesse sentido, ementa de v. acórdão que trago à colação:

CONTRATO BANCÁRIO. TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE. LEI 4.595/64. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO ELEVADA. REDUÇÃO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

I - Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.

II - Nas causas em que não há condenação, a fixação dos honorários advocatícios deve basear-se no critério de equidade, nos termos do § 4º do artigo 20 do Cód. Pr. Civil.

III - É possível a intervenção desta Corte, quando exagerada ou irrisória a fixação dos honorários advocatícios, para conferir obediência ao princípio da proporcionalidade.

IV - Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 745.0212/RS, Rel. Ministro Castro Filho, DJ de 1.8.2005).

Vale referir, que, quando do julgamento do RESP nº 301.651, o Ministro Cesar Asfor Rocha assim se manifestou:

Poder-se-ia dizer que a aferição do acerto ou do equívoco da verba estabelecida importaria em reapreciação dos fatos da causa, que levaria ao não conhecimento do recurso especial, quanto a este tópico, em vista do empeco contido no enunciado n.7 da Súmula do STJ.

Mas não é bem assim, pois com fincas nessas mesmas premissas factuais, delineadas soberanamente pelas instâncias ordinárias, sem modificá-las em nada, **pode-se muito bem aferir se o valor estipulado merece ou não correção, para não ferir a chamada lógica do razoável, evitando-se os tantos desvios detectados na prática do dia-a-dia**, como anota Cândido Dinamarco (in, "A reforma do CPC", 1a. ed. Malheiros, nº 38), **pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares.**

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, a fim de fixar honorários advocatícios em favor dos causídicos dos agravantes no patamar de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025617-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025617-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALÉRIA SOARES DE JESUS RODRIGUES e outro
AGRAVADO : DELTACOR PINTURAS ESPECIAIS LTDA e outros
: ALEXANDRE LUCIANI DE MEDEIROS
: SERGIO RICARDO DE MEDEIROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00351492720074036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em face da decisão que, em sede de ação monitória, indeferiu a utilização do sistema BACENJUD, pois, "como consta no ofício, o BACEN retransmitiu a ordem às instituições financeiras, as quais respondem em caso positivo conforme expressamente determinado no despacho, assim sendo não há interesse na repetição da diligência." Inicialmente, observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada **do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno**, quando devidos. Desta forma, verifica-se que o agravante desatendeu a certos requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não juntou aos autos, **no momento oportuno**, comprovante de recolhimento do preparo.

Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais - interposição do recurso e juntada das peças obrigatórias -, a ausência implica em preclusão consumativa e, por conseqüência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.

Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027274-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027274-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SOFORTE CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : JUNDIVAL ADALBERTO P SILVEIRA e outro
AGRAVADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outros. e outros

ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outro
No. ORIG. : 00083595420084036105 8 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, regularize o recolhimento do valor destinado ao preparo - custas e porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278 de 16.05.2007, artigo 3º, cuja disposição estabelece que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, **em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal**, na sede do juízo competente para o ato, **sob pena de negativa de seguimento.**
Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026402-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026402-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : IRMAOS FRANCESCHI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : EGISTO FRANCESCHI FILHO
: JOSE LUIZ FRANCESCHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.17.006483-6 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IRMÃOS FRANCESCHI ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPANTES S/A** contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a complementação da garantia efetuada em juízo em 15 (quinze) dias, sob pena de se efetivar a conversão do valor depositado em renda em favor da União.

Relata ter efetuado o depósito do valor total em execução para substituição dos bens penhorados, com expressa concordância da exequente, e que, transcorridos mais de 2 (dois) anos, a agravada requereu a complementação do montante, sob alegação de insuficiência.

Sustenta que o depósito efetuado à época foi integral, não havendo que se falar em pagamento de qualquer diferença a título de juros ou correção monetária. Assevera que eventuais diferenças deverão ser suportadas pela Caixa Econômica Federal, "que recebeu o depósito sem restrição e reconhece tê-lo feito em conformidade com a Lei nº 9.703/98". Quanto à ameaça da conversão em renda do valor depositado, assinala que, nos termos do artigo 32, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80, somente poderá ser liberado após o trânsito em julgado da sentença.

Por fim, requer a concessão de efeito suspensivo, para o fim de obstar a conversão do depósito em renda da União.

Às fls. 82/83, o pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Após a apresentação da contraminuta, vieram os autos à conclusão.

Às fls. 92/96 há informação nos autos de homologação do pedido de renúncia ao direito que se funda a ação - Embargos à execução fiscal nº 1999.61.17.006484-8/SP - em razão da adesão da apelante **IRMÃOS FRANCESCHI ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A.** ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

É o relatório. DECIDO.

Compulsando os autos verifica-se que a agravante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009. A análise do Sistema processual da Primeira Instância dá conta de que aos 30/06/2010 a exequente foi intimada a fim de trazer aos autos o valor consolidado do débito, aplicando-se a este as deduções previstas no artigo 10 da Lei nº 11.941/2009, que dispõe que os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento à vista ou parcelamento. A manutenção da empresa no Programa de Recuperação Fiscal implica suspensão da execução fiscal, consoante decidido em matéria análoga no RESP 200701272003, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Seção, DJE 25/08/2010, sob o regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, cujo trecho do julgado ora se transcreve:

"(...) I. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Conseqüentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002). (...)"

Considerando que a adesão e manutenção da empresa no Programa de Recuperação Fiscal implica suspensão da execução fiscal, não há fundamento para que se proceda ao reforço de penhora, razão pela qual entendo faltar à agravante interesse recursal, por motivo superveniente, restando prejudicada a apreciação do agravo de instrumento. Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 6209/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024898-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
ADVOGADO : EDUARDO FORNAZARI ALENCAR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016496220104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 228: homologo a desistência do agravo legal interposto por Porto Seguro - Seguro Saúde, conforme requerido à fl. 228, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.
2. Oportunamente, certifique-se o decurso de prazo.
3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003527-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003527-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IOB INFORMACOES OBJETIVAS E PUBLICACOES JURIDICAS LTDA

ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.000845-5 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 136137: resta prejudicada a manifestação da agravada, tendo em vista a decisão de fls. 129/134v, que deu provimento ao agravo de instrumento.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025546-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025546-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
AGRAVADO : AMADEU GARIBALDI ROTILI FILHO
ADVOGADO : EVELIN DE CASSIA MOCARZEL PETIZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00147707020044036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 81, proferida em cumprimento de sentença de ação que visa à recomposição das contas vinculadas ao FGTS dos agravados, que homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial, sob o fundamento de que foram realizados nos termos do acórdão transitado em julgado, bem como da inaplicabilidade da taxa Selic em matéria não tributária.

A CEF alega, em síntese, que nos cálculos apresentados pela contadoria judicial não foi aplicada a taxa Selic, nos termos do acórdão transitado em julgado para as partes (fls. 2/9).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 85/86).

O agravado apresentou resposta (fls. 89/94).

Decido.

FGTS. Liquidação. Correção monetária. A pretensão concernente a expurgos inflacionários ou juros progressivos não se reveste de caráter tributário, o que afasta a atualização aplicável às contribuições ao FGTS (Manual de Cálculo aprovado pela Resolução n. 561/07, Capítulo II, "Dívida Fiscal"). Trata-se de demanda condenatória e, portanto, a atualização do *quantum debeatur* deve ser feita em conformidade com a Lei n. 6.899/91, isto é, "como qualquer outro débito judicial" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 629.517-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 05.05.05, DJ 13.06.05, p. 250). Assim, é aplicável o referido Manual, Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral".

Os índices são os oficiais, excluídos os expurgos inflacionários. O próprio Manual de Cálculos ressalva a possibilidade de serem afastados os expurgos. No entanto, a TR deve ser substituída pelo INPC (ADIn n. 493), como também consta do Manual.

A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão-somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95). Por cumular correção monetária e juros, a incidência da Selic impede o simultâneo cômputo de juros moratórios ou remuneratórios.

Não é possível aplicar os critérios de atualização ou remuneração das cadernetas de poupança. Como dito, incide a Lei n. 6.899/91, o que afasta a aplicabilidade do art. 13 Lei n. 8.036/91. Entende-se que, não podendo o correntista movimentar sua conta vinculada, "a CEF procederá à escrituração do valor apurado na liquidação da sentença e, a partir daí, o depósito será corrigido pela tabela JAM" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 629.517-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 05.05.05, DJ 13.06.05, p. 250).

Em resumo, nas ações concernentes ao FGTS, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária em liquidação de sentença: *a*) aplica-se o Manual de Cálculos, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81; REsp n. 629.517); *b*) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; *c*) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); *d*) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes a título moratório ou remuneratório; *e*) após o lançamento do crédito na conta vinculada é que o saldo acrescido se sujeita à tabela JAM (Lei n. 8.036/90, art. 13; REsp n. 629.517).

Do caso dos autos. A CEF insurge-se contra decisão que homologou os cálculos da contadoria judicial, de acordo com os quais não houve aplicação da taxa Selic.

No acórdão que constitui o título executivo, foi dado parcial provimento à apelação interposta pela CEF, constando o seguinte acerca da atualização monetária do valor da condenação:

Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, caput), independentemente do termo inicial da prestação devida. A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I).

(...)

Quanto à definição da taxa, tal é tarefa do legislador. Atualmente, incide a taxa Selic, instituída para tal finalidade pela Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I.

Como tais juros refletem a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia pra títulos federais, acumulada mensalmente (Lei n. 9.065/95, art. 13), sua incidência exclui a simultânea atualização monetária, sob pena de indevido bis in idem. (fls. 17/18)

O título executivo judicial é *expresso* acerca da aplicação da taxa Selic a partir de 11.01.03, não cabendo a aplicação de outros índices de atualização monetária. Assim, não procede a alegação do agravado (fl. 91) de que a aplicação da taxa Selic ofenderia a coisa julgada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §-1º-A, do Código de Processo Civil, para que, conforme determinado no acórdão, seja aplicada a taxa Selic nos cálculos de execução do julgado.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016003-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016003-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PEREIRA BARBOSA ORGANIZACAO DE DESPACHOS S/C LTDA
ADVOGADO : RENATA BASILI SHINOHARA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : HERMENEGILDO JOSE PEREIRA BARBOSA e outro
 : IOLANDA ROSSI BARBOSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00126601720024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pereira Barbosa Organização de Despachos S/C Ltda. contra a decisão de fl. 31, que deferiu a penhora de 30% do faturamento da recorrente e determinou a expedição de mandado de reforço de penhora.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o INSS ajuizou execução fiscal em face da agravante, para cobrança de dívida no valor de R\$ 20.353,28 (vinte mil trezentos e cinquenta e três reais e vinte e oito centavos);
- b) a agravante indicou à penhora 5% de seu faturamento mensal;
- c) a exequente considerou irrisório o valor e o MM. Juiz *a quo* deferiu o reforço da penhora, em ofensa ao art. 620 do Código de Processo Civil;
- d) ofensa ao princípio da proporcionalidade (fls. 2/19).

O pedido de efeito suspensivo ativo foi deferido em parte (fls. 50/52v.).

A União apresentou resposta (fls. 55/59).

Decido.

Penhora sobre faturamento. Possibilidade. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa devedora, atendidas as seguintes condições: *a)* não haver bens idôneos a serem penhorados; *b)* seja nomeado administrador, que deve apresentar plano de administração e esquema de pagamento; *c)* fixação de percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.(...) CONSTRIÇÃO SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 620 DO CPC. SÚMULA Nº 07/STJ.

(...)

II - É cabível a penhora sobre parte do faturamento da empresa, ante a inaptidão do bem oferecido para a satisfação do crédito executando, tendo em vista a sua liquidez duvidosa. Precedentes: AgRg no Ag nº 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/06; AgRg no Ag nº 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/06 e REsp nº 782.299/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/04/06.

III - Quanto à onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, o acolhimento da argumentação da ora agravante demandaria o reexame do substrato fático-probatório, o que é vedado a esta Corte em autos de recurso especial, ante o enunciado sumular nº 07 deste STJ.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AAREsp n. 969.102-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 06.11.07, DJ 17.12.07, p. 149)

PENHORA DE FATURAMENTO - REQUISITOS - INVIABILIDADE NO CASO.

- A nossa jurisprudência se assentou no entendimento - e não é recente - de que a penhora sobre faturamento da empresa é quase que uma declaração de insolvência. Embora lícita só é viável depois da nomeação de um administrador dessa empresa e quando esse administrador apresenta um plano de pagamentos.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 431.638-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 02.10.07, DJ 29.10.07, p. 216)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE

NÃO-CONFIGURADA. SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

2. Em sede de execução fiscal, somente se admite a penhora do faturamento da empresa em casos excepcionais, desde que não existam outros bens a serem penhorados e sejam atendidas as exigências previstas nos arts. 677 a 679 e 716 a 720 do Código de Processo Civil.

3. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que a penhora não deve recair sobre o faturamento da empresa, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento para determinar a penhora do faturamento da empresa executada ante a inexistência de bens de fácil alienação, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ.

4. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 760.370-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 16.10.07, DJ 12.11.07, p. 201)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. CASOS EXCEPCIONAIS. NÃO-PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacificado no sentido da possibilidade de a penhora incidir sobre o faturamento da empresa, em casos excepcionais, desde que preenchidos os seguintes requisitos: '(a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa' (REsp 803.435/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.12.2006).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entendeu que o percentual fixado não implicou situação gravosa para o funcionamento da empresa. Todavia, nada mencionou a respeito da existência de outro meio hábil para garantir a execução fiscal ou outro bem passível de penhora. Ademais, da análise dos autos verifica-se não houve a nomeação de administrador, nos termos dos arts. 678 e 719, caput, do CPC. Assim, não tendo sido preenchidos os requisitos essenciais para possibilitar a incidência da penhora sobre o faturamento da empresa, resta inviabilizada a referida constrição.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 909.942-SP, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 04.09.07, DJ 15.10.07, p. 248)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. Não combatido todos os fundamentos do aresto recorrido - de que inexistente impugnação ao indeferimento da anterior substituição da penhora; de que o bem indicado à substituição seria de difícil venda; de que não há prova acerca da existência de outros bens aptos à constrição; e de que a execução datada de 1996 se encontra longe de qualquer solução -, não se conhece do recurso especial, ante o óbice da Súmula 283/STF.

2. Para se rever a conclusão do julgado da inexistência de demonstração de outros bens e da dificuldade na venda do bem que havia sido indicado anteriormente para substituir o outro que teve a hasta pública frustrada por falta de licitante, faz-se necessário o

reexame de matéria-fático-probatória, o que esbarra no teor da Súmula 7/STJ.

3. A penhora sobre o percentual do faturamento ou rendimento de empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de constrição dos bens arrolados nos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 980.063-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 04.10.07, DJ 18.10.07, p. 346)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora sobre o faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam, (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AGA 593006/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 30.05.2005; REsp 723038 / SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 20.06.2005.

2. Averiguar se a aplicação do princípio, em cada caso, se fez adequadamente ou não, e se a relativização da ordem da penhora era justificável ou não em face daquele princípio, são investigações que exigem o exame da situação de fato, incabível no âmbito do recurso especial. (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 803.435-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, maioria, j. 10.10.06, DJ 18.12.06, p. 331)

Embora a execução deva proceder-se pelo modo menos oneroso ao devedor (CPC, art. 620), daí não deriva a supremacia do seu interesse em detrimento do credor, dado que a finalidade da execução é, como se sabe, efetuar o pagamento do crédito devido (CPC, art. 794, I). Assim, a penhora sobre o faturamento não viola o princípio da proporcionalidade nem o art. 620 do Código de Processo Civil

Precedentes desta 5ª Turma sugerem que a fixação da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento não compromete a atividade da empresa devedora:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20010300023547-9, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 28.05.02)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 9703068721-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 30.01.06)

Do caso dos autos. Insurge-se a agravante contra a decisão de fl. 31, que determinou a penhora de 30% (trinta por cento) de seu faturamento.

A penhora sobre o faturamento da agravante não ofende o art. 620 do Código de Processo Civil, dado que a finalidade da execução é efetuar o pagamento do crédito devido (CPC, art. 794, I). Ademais, a agravante não comprovou a existência de outros bens idôneos para a penhora.

No que concerne ao percentual, a penhora deve ser reduzida para 10% (dez por cento) do faturamento da empresa, de forma a não comprometer suas atividades.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO EM PARTE** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para fixar a penhora em 10% (dez por cento) do faturamento da agravante.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014836-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014836-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
AGRAVADO : EMERSON EURIPEDES DE ANDRADE e outro
: GISELE APARECIDA ALVES
ADVOGADO : ANDERSON ROGÉRIO MIOTO e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
PARTE RE' : INFRA TECNICA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : SIRLETE ARAÚJO CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004336120094036113 1 Vr FRANCA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 59/64 (esp. fl. 64), na parte em que determinou a realização de perícia em imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial, com a inversão do ônus da prova e depósito pelas corrés.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os agravados ajuizaram ação de rito ordinário para a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em decorrência da celebração de contrato de arrendamento de imóvel que apresentaria diversos vícios de construção;
- b) aplicação do art. 333, I, e art. 33, ambos do Código de Processo Civil, e Resolução n. 558/07, do Conselho da Justiça Federal;
- c) inadmissibilidade da aplicação da Lei n. 8.078/90, uma vez que não se trata de relação de consumo, mas de contrato assinado no âmbito de programa de nítido cunho social no qual a agravante exerce unicamente o papel operacional;
- d) prequestiona os arts. 3º, § 2º, e 6º, VIII, ambos do Código de Defesa do Consumidor, arts. 19, 33 e 333, I, do Código de Processo Civil, art. 1º da Lei n. 10.188/01 (fls. 2/6).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 77/78v.).

Os agravados não apresentaram resposta (fl. 80).

Decido.

Perícia. Antecipação de despesas. Inversão do ônus da prova. Inexistência de "obrigação" do demandado. A inversão do ônus da prova, que é compatível com a concessão da assistência judiciária gratuita, não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante:

PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HONORÁRIOS DO PERITO. RESPONSABILIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. A simples inversão do ônus da prova, no sistema do Código de Defesa do Consumidor, não gera a obrigação de custear as despesas com a perícia, embora sofra a parte ré as conseqüências de sua não-produção (REsp 639/MT, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 13.02.06).

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1063639, Rel. Min. Castro Meira, j. 01.10.09)

PROCESSUAL CIVIL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - EXTENSÃO - HONORÁRIOS PERICIAIS - PAGAMENTO - PERÍCIA DETERMINADA DE OFÍCIO - AUTOR BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se a questão de inversão do ônus da prova acarreta a transferência ao réu do dever de antecipar as despesas que o autor não pôde suportar.

2. A inversão do ônus da prova, nos termos de precedentes desta Corte, não implica impor à parte contrária a responsabilidade de arcar com os custos da perícia solicitada pelo consumidor, mas meramente estabelecer que, do ponto de vista processual, o consumidor não tem o ônus de produzir essa prova.

3. No entanto, o posicionamento assente nesta Corte é no sentido de que a parte ré, neste caso, a concessionária, não está obrigada a antecipar os honorários do perito, mas se não o fizer, presumir-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor (REsp 466.604/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler e REsp 433.208/RJ, Min. José Delgado).

4. (...). Agravo regimental parcialmente provido.

(STJ, AgREsp n. 1042919, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.03.09)

Sistema Financeiro da Habitação. Reajustamento das prestações. Inversão do ônus da prova. Custeio da perícia. Precedentes da Corte.

1. A necessidade da prova pericial afirmada pelo acórdão tem fundamento na medida em que se torna necessário aferir se está sendo cumprida a equivalência salarial, diante da afirmação da contestação de que vem sendo respeitada.

2. Na linha da jurisprudência da Corte, a inversão do ônus da prova, deferida nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, não significa transferir para a parte ré o ônus do pagamento dos honorários do perito, embora deva arcar com as conseqüências de sua não-produção.

3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(STJ, REsp n. 651632, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. Os agravados ajuizaram ação de rito ordinário para a condenação da Caixa Econômica Federal, Sasse Cia. de Seguros Gerais e Infratécnica Engenharia e Construções Ltda. ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em decorrência da celebração de contrato de arrendamento de imóvel que apresentaria diversos vícios de construção (fls. 10/19).

A Caixa Econômica Federal insurge-se contra a decisão de fls. 59/64, na parte em que determinou às rés o depósito dos honorários periciais, com fundamento no art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90:

(...)

Fixo os honorários do Sr. Perito em R\$1.050,00 (Um mil e cinqüenta reais) que equivale a 3 (três) vezes o valor máximo estabelecido nas tabelas II e IV do anexo I da Resolução nº 55/2007 por se tratar de perícia complexa, a serem depositados pro rata pelas corrés, com fundamento no artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8.70/90. O laudo deverá ser apresentado em 60 (sessenta) dias.

(...). (fl. 64)

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de celebrados no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial (TRF da 2ª Região, AI n. 2005.03.01.009055-6, Rel. Des. Fed. Rogério Carvalho, j. 19.10.05).

A inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90, é admissível no caso dos autos. Os agravados são hipossuficientes (são beneficiários da assistência judiciária gratuita e o contrato foi celebrado no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial), bem como é verossímil a alegação de que os danos no imóvel seriam decorrentes de irregularidades em sua construção (o que teria ensejado, inclusive, a instauração de inquérito civil pelo Ministério Público Estadual, cf. fl. 12).

A inversão do ônus da prova é compatível com a concessão da assistência judiciária gratuita, mas não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante.

Assim, não se verifica ofensa aos arts. 3º, § 2º, e 6º, VIII, ambos do Código de Defesa do Consumidor, aos arts. 19, 33 e 333, I, do Código de Processo Civil, e ao art. 1º da Lei n. 10.188/01.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018969-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : INTER BUS TRANSPORTE URBANO E INTERURBANO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00117124920104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 143/144, proferida em mandado de segurança impetrado por Interbus Transportes Urbano e Interurbano Ltda., que deferiu parcialmente liminar para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado do trabalho, e terço constitucional de férias.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido em parte (fls. 160/1760v.).

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença de parcial procedência proferida nos autos originários (fls. 64/169).

A União interpôs agravo regimental (fls. 171/180) e o agravado não apresentou resposta (fl. 181).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512): **PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferiu ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.
 2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.
 3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
 4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.
 5. Recurso improvido."
- (TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que deferiu parcialmente liminar para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado do trabalho, e terço constitucional de férias.. Sobreveio, porém, sentença de parcial procedência proferida pelo MM. Juiz *a quo* nos autos originários (fls. 164/169), o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026007-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026007-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SODEXHO DO BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00145531720104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela contra a decisão de fls. 1.326/1.328, proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte a liminar e reconheceu a suspensão dos débitos garantidos por fiança bancária, os quais não devem obstar a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 1.338/1.339v.).

A recorrida interpôs agravo regimental (fls. 1.341/1.345).

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença de improcedência proferida nos autos originários (fls. 1.349/1.352).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512): **PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferiu ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.

2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que deferiu em parte a liminar e reconheceu a suspensão dos débitos garantidos por fiança bancária, os quais não deveriam obstar a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa. Sobreveio, porém, sentença de improcedência proferida nos autos originários, o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024579-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024579-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VALE DO TIETE EMPREENDIMENTOS TURISTICOS E RECREATIVOS LTDA e
outros
: IRNERI ANTONIO TONELO
: LIA BEATRIZ VIEIRA TONELO
AGRAVADO : EWALDO FIOROTTO RODRIGUES
ADVOGADO : FLAVIANO SANCHEZ SOGA SANCHES FABRI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00007-6 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade, para reconhecer a ilegitimidade de **Ewaldo Fiorotto Rodrigues** e determinar a sua exclusão do pólo passivo do feito.

Sustenta a União Federal (Fazenda Nacional) que se tratando de decisão que acolhe parcialmente o pedido do excipiente, não pode o excepto ser condenado ao pagamento integral dos honorários advocatícios.

Assevera que nos casos de sucumbência recíproca, o correto seria cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seu patrono, conforme pacificado pela jurisprudência. E ainda que se possa falar, no caso em tela, em sucumbência maior de uma das partes, esta seria do excipiente, porquanto afastada sua alegação da ocorrência de sucumbência e de prescrição relativamente ao crédito exigido, concluindo, que, neste caso, o correto seria a condenação do excipiente em honorários advocatícios.

Aduz que o artigo 19,§1o. da Lei nº 10.522/02, alterada pela Lei nº 11.033/04 dispõe que não haverá condenação em honorários quando o Procurador da Fazenda Nacional expressamente reconhecer a procedência do pedido quando citado para apresentar resposta.

Requer, pois, a concessão de liminar para afastar a condenação em honorários da União Federal, uma vez que não há previsão legal nesse sentido, já que se trata de pessoa jurídica de direito público, gozando de isenção.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Destaco que a Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, dispõe em seu artigo 1º - D, que *não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas*.

A regra, contudo, consoante orientação do Superior Tribunal de Justiça, firmada nos autos do Recurso Especial nº 499337, deve ficar restrita às hipóteses em que, tendo sido fixados honorários no processo de conhecimento, eles se mostrem suficientes para remunerar o advogado na execução do julgado. Do contrário, há de se prestigiar a regra esculpida no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, segundo a qual, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz. Assim é que é cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários, à medida em que, sendo o executado parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, viu-se compelido a constituir procurador nos autos, apresentando defesa, na forma de exceção de pré-executividade.

Por um lado, poder-se-ia argumentar acerca do descabimento de honorários nos incidentes processuais, que comportam sua fixação apenas quando da prolação da sentença, com a conseqüente extinção do processo. Contudo, não há como desconsiderar o caráter contencioso da exceção de pré-executividade e bem como o princípio da sucumbência que impõe ao vencido que suporte o ônus correspondente.

A exceção de pré-executividade cria contenciosidade incidental na execução, podendo, perfeitamente, figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.

Sendo assim, ajuizada a Execução e excluído o sócio da Executada do pólo passivo da relação processual, após Exceção de Pré-Executividade, e não tendo a Exequente comprovado que a Executada concorrera para a cobrança indevida, impõe-se a condenação daquela ao pagamento dos honorários do advogado da última.

Nesse sentido ementa de v. acórdão que ora se colaciona:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ACATADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EQUITATIVAMENTE. DECISÃO IMPUGNADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

Não merece reparo a decisão que, ao excluir uma parte da lide, condena a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, estes calculados equitativamente pelo juiz, com fundamento no §4º, do art. 20 do CPC, dada a simplicidade da causa e o trabalho dispensado pelo causídico.

Agravo de instrumento provido." g.n (TRF1ª, AG 01000125475, 8ª Turma, DJ 13.2.2004, Relator: Des. Fed. Eustaquio Silveira)

Por oportuno, vale deixar consignado que a jurisprudência tem admitido a condenação em honorários advocatícios, desde que resulte em total ou parcial extinção da execução, nos termos do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 20, § 4º, 535, II, DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE, DESDE QUE RESULTE NA EXTINÇÃO PARCIAL OU TOTAL DA EXECUÇÃO. OBJEÇÃO REJEITADA DE PLANO, SEM A MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Hipótese na qual se sustenta violação aos artigos: (i) 535, II, do CPC, ao argumento de que a Corte de origem não se manifestara sobre a ocorrência do contraditório; e (ii) 20, § 4º, do CPC, ao fundamento de que são devidos honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade. 2. Não há omissão a ser sanada, pois a Corte de origem manifestou-se sobre a questão imprescindível ao deslinde da controvérsia, qual seja, a impossibilidade de se fixarem honorários advocatícios quando há rejeição da exceção de pré-executividade. 3. "A sucumbência, por força da exceção de pré-executividade, pressupõe extinção total ou parcial da execução, não incidindo quando há prosseguimento da execução fiscal, com possibilidade de interposição de embargos à execução" (REsp 806.362/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 6.10.2008). Precedentes. 4. No caso dos autos, a exceção proposta pela União foi rejeitada "de plano" pelo juízo (fl. 70) não tendo sido sequer impugnada, conforme consta à fl. 45, o que ensejou o prosseguimento da execução, motivo pelo qual não são devidos honorários advocatícios nesta fase processual. Nesse sentido: "Não é cabível a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade julgada improcedente" (EResp 1.048.043/SP, Corte Especial, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe de 29.6.2009). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200802831355 - Relator Ministro Benedito Gonçalves - Primeira Turma - DJU 23/09/2009)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça que firmou entendimento no sentido de que *é cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada*. São precedentes: RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183, dentre outros.

Desta feita, julgo monocraticamente o feito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027760-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027760-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00022858120094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a penhora sobre faturamento da empresa, no percentual de 10% sobre o faturamento bruto.

Em suma, alega que a agravada, para fundamentar sua intenção junto à penhora de dinheiro, buscou "bens imóveis junto à Santo André e expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, não demonstrando, categoricamente, esgotados, todos os meios de localização de bens da agravante, conforme preceitua o artigo 185-A do CTN".

Sustenta que tanto doutrina como jurisprudência estão em consonância no sentido de não se dever penhorar o faturamento da empresa quando esta possuir bens passíveis de penhora, "porque a tanto equivale penhorar a própria empresa e porque não se tolera venha a execução, desnecessariamente, atingir a estrutura de sustentação da empresa".

Requer a suspensão da decisão agravada ou, alternativamente, que a penhora seja realizada à base de 0,5% dos rendimentos líquidos do agravante, a fim de não prejudicar suas atividades.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Observo que a penhora de faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial da executada, desde que obedecidos critérios casuísticos e excepcionais, e desde que não comprometa a atividade empresarial.

É fato que se deve atentar ao descrito no artigo 620 do Código de Processo Civil, é dizer, a execução deve desenvolver-se da maneira menos gravosa ao devedor. Contudo, não se pode perder de vista a satisfação do credor, devendo ser adotadas constrições que assegurem o êxito do processo executivo.

A penhora sobre o faturamento da empresa tem sido admitida em nossos tribunais em situações excepcionais e desde que não comprometa a atividade empresarial.

Esse é o entendimento firmado pela Primeira Turma deste Tribunal, conforme se observa da r. decisão da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Johnson de Salvo:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUE DETERMINOU PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO DA EMPRESA EXECUTADA - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

I- Justifica-se que na execução promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a penhora recaia em faturamento da empresa, seja em substituição a penhora que não encontrou licitantes (deserta), seja porque os bens ofertados em penhora não são de fácil comercialização, seja ainda porque a oferta não observou a ordem legal originariamente capitulada no art. 11 da LEF, de se lembrar que sequer essa ordem legal persiste em tema de execução promovida pelo INSS a teor da redação do art. 53 da Lei 8.212/91.

II- Não há que se falar em confisco, pois a penhora sobre o faturamento permite a perspectiva de uma gradual amortização da dívida, com reserva de numerário, sem que desde logo haja a inversão patrimonial que caracteriza o exaurimento da cobrança em Juízo.

III- A jurisprudência pátria admite que o percentual de penhora possa atingir até 30% (STJ, REsp. 182.220/SP, DJU 19.4.99, p. 87, cabendo ao Juiz a nomeação de um "administrador" (que pode mesmo ser o credor) na esteira do art. 719 CPC, ao qual incumbirá providenciar os depósitos do numerário e adotar as providências adequadas, ou ainda atribuir o encargo do depósito equivalente a soma constritada ao próprio representante legal da empresa.

IV- Agravo de instrumento improvido, restando prejudicado o agravo regimental. g.n (TRF 3ª Região; AG 115981; 1ª Turma; Rel. Desembargador Federal Johonsom Di Salvo; DJU 12.08.2003, p. 482)"

Faço transcrever, também, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA - RECUSA PELO CREDOR - POSSIBILIDADE - BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO - PRECEDENTES - SISTEMA "BACEN JUD" - QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO OU FISCAL - PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO DA EMPRESA - EXCEPCIONALIDADE. 1. Embora esteja previsto no CPC que a execução far-se-á da forma menos gravosa para o executado (art. 620 CPC), isso não impede que o credor recuse a oferta de bens em garantia, se forem eles de difícil comercialização. 2. A gradação de bens a serem penhorados, como consta do art. 11 da LEF, não é inflexível, podendo ser alterada a ordem a depender das circunstâncias fáticas (precedentes do STJ). 3. Bens oferecidos em penhora, constituídos de parte do ativo da empresa executada (computadores e seus componentes), de difícil comercialização. 4. Em situações excepcionais, em que esgotados todos os meios disponíveis para localização de bens suficientes para garantir a execução, esta Corte tem admitido a adoção das providências previstas no art. 185-A do CTN e até a penhora sobre parte do faturamento da empresa. 5. Agravo regimental não provido." (AGA 200801399596, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 23.04.2009, v.u)

Compulsando os autos, verifica-se que diversos bens da agravada foram penhorados, restando recusados, contudo, pela exequente, em razão da "improvável alienação e difícil depósito e conservação". Houve, também, tentativa de localização de bens imóveis e o bloqueio de valores através do sistema BACENJUD, restando ambas infrutíferas. Desse modo, justifica-se, com base na presunção de legitimidade do crédito tributário, na supremacia do interesse público e no princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, a penhora sobre o faturamento.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028848-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028848-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FRANCISCO ORLANDO DINIZ JUNQUEIRA
ADVOGADO : DANIELA BISPO DE ASSIS NAVARRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00041325920104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Orlando Diniz Junqueira contra a decisão de fls. 73/76, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para suspender a exigibilidade da contribuição social sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural ou, subsidiariamente, autorizar o depósito da contribuição (fl. 35).

O agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) contrariedade e negativa de vigência ao art. 152, II, do Código Tributário Nacional;
- b) ofensa ao art. 150, I e § 4º, da Constituição da República;

- c) desacordo da decisão agravada com a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 3ª Região;
- d) o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que o Furrural somente poderia ser exigido por meio de lei complementar;
- e) presença dos requisitos do art. 273 do CPC (fls. 2/18).

Decido.

Dpósito judicial. Não conhecimento. O MM. Juiz *a quo* não se manifestou sobre o pedido de depósito judicial deduzido pelo agravante, razão pela qual não é admissível sua análise por este Tribunal, sob pena de supressão de instância.

Furrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.

10.256/01. Exigibilidade. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

(...)

O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.

Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso.**

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

Do caso dos autos. O agravante afirma que o Funrural foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852.

No entanto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028741-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028741-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANSZERO TRANSPORTADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00041582120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 165/174, proferida em mandado de segurança, deferiu em parte o pedido de liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, adicional de 1/3 (um terço) de férias e férias indenizadas.

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, razão pela qual devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pela agravada (fls. 2/20).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Férias indenizadas . Contribuição social. Não incidência. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas , tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, RESp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10)

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social (TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.903.99.038064-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 18.04.05, DJ 25.05.05, p. 245; AMS n. 199903990633050, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, unânime, j. 03.04.07, DJ 20.04.07, p. 885; TRF 1ª Região, AC n. 9401330565, AC n. 199801000871780, REO n. 199701000174915).

Do caso dos autos. A União insurge-se contra a decisão do MM. Juiz *a quo* que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança impetrado por Transzero Transportadora de Veículos Ltda., para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, adicional de 1/3 (um terço) de férias e férias indenizadas.

Não merece reparo a decisão agravada, tendo em vista que a jurisprudência dominante é no sentido de que referidos verbas têm natureza indenizatória, não devendo sobre elas incidir a contribuição social.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028860-40.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.028860-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO CONSERVACAO LIMPEZA URBANA
E AMBIENTAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SEAC
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
No. ORIG. : 00027070620104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sindicato das Empresas de Asseio, Conservação, Limpeza Urbana e Ambiental do Estado do Mato Grosso do Sul - SEAC contra a decisão de fls. 66/79, proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (anteriores à obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente), bem como sobre as férias e seu adicional de 1/3 e sobre o salário maternidade.

Alega-se, em síntese, que referidos valores não integram o salário de contribuição, por não configurarem remuneração por serviços prestados (fls. 2/18).

Decido.

Do caso dos autos. O agravante insurge contra a decisão de fls. 66/79, que indeferiu pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária. Afirma o agravante que referidos valores não integram o salário de contribuição, razão pela qual é necessária a concessão da medida liminar, considerando-se que pode vir a ser autuado pelas autoridades tributárias caso deixe de efetuar o respectivo recolhimento (fls. 41/42). No entanto, o agravante não instruiu os autos originários com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-lo à incidência das contribuições previdenciárias, o que afasta a alegação de *periculum in mora*.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029905-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029905-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : INTECOM SERVICOS DE LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154868720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Intecom Serviços de Logística Ltda. contra a decisão de fls. 200/202v., proferida em mandado de segurança, que indeferiu o pedido de liminar deduzido "para que a autoridade coatora se abstenha de exigir a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT, com as alterações introduzidas pelo Decreto nº 6.957/2009)" (fl. 23, item VI, 1).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o Decreto n. 6.957/09 não permite apurar qual o critério utilizado pela Previdência Social para a apuração do índice FAP, em ofensa à Constituição da República (art. 150, IV) e ao Código Tributário Nacional (art. 3º);
- b) o FAP deve ser calculado de acordo com a atividade preponderante do estabelecimento e por CNPJ próprio;
- c) os Decretos ns. 6.042/07 e 6.059/09 elevaram de forma discricionária e ilegal a contribuição ao SAT, sem levar em conta a situação de fato de cada empresa;
- d) a contribuição ao SAT deve levar em conta o equilíbrio financeiro e atuarial (necessidade de recursos para financiar os benefícios acidentários do trabalhador) e ser uma forma de incentivo à empresas, para que adotem medidas que previnam acidentes;
- e) presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal (fls. 2/24).

Decido.

FAP. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS). A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 1o O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 2o Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 4o Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)
c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)
III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação em notificação). O lançamento, posto que tenha por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Por essa razão, não é aplicável a regra segundo a qual os recursos e as reclamações têm efeito suspensivo (CTN, art. 151, III). Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Do caso dos autos. Insurge-se o agravante contra a decisão de fls. 200/202v., que indeferiu pedido de liminar deduzido "para que a autoridade coatora se abstenha de exigir a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT, com as alterações introduzidas pelo Decreto nº 6.957/2009)" (fl. 23, item VI, 1).

Não se verifica a presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal, em especial a verossimilhança das alegações do agravante (CPC, art. 558), uma vez que a decisão agravada encontra-se fundamentada na ausência de elementos que permitam afirmar, em cognição sumária, a ilegalidade e inconstitucionalidade da metodologia de cálculo do FAP.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para apresentar resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029871-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029871-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NIVALDO RUI FRIOL
PARTE RE' : CENTER ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA e outro
: PAULO ROBERTO LONGUINO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05210257619974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 56/57, que indeferiu a inclusão de Nivaldo Rui Friol no polo passivo de execução fiscal, sob o fundamento de que a exequente não teria comprovado que Nivaldo Rui Friol seria sócio-gerente, diretor ou representante da pessoa jurídica executada por ocasião de sua dissolução irregular, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Alega-se, em síntese, que:

- a) o nome do sócio consta das CDAs que instruem a petição inicial da execução fiscal, razão pela qual compete a ele provar não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária;
- b) o art. 13 da Lei n. 8.620/93 era vigente à época do fato gerador da dívida, devendo ser aplicada no caso (fls. 2/15). À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231-RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, unânime, j. 18.06.02, DJ 12.08.02, p. 213), inviável, por ora, a intimação do agravado.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Em janeiro de 1997, o INSS ajuizou execução fiscal em face de Center Engenharia e Montagens Ltda., para cobrança de dívida no valor de R\$ 16.655,50 (dezesseis mil seiscentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta centavos) (fls. 19/20).

O nome de Nivaldo Rui Friol consta das CDAs ns. 31.513.365-1 e 31.513.367-8, que instruem a petição inicial (fls. 21 e 24). Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, cabe a Nivaldo Rui Friol o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de Nivaldo Rui Friol no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028736-57.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.028736-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : WILSON ROBERTO MARIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HILARIO CARLOS DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00055868920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 33/36, proferida em ação de rito ordinário ajuizada por Wilson Roberto Marinho de Oliveira, que deferiu o pedido de tutela antecipada "para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no art. 25 da Lei n.º 8.212/91" (fl. 36).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal;
- b) violação ao princípio da presunção de constitucionalidade das leis;
- c) constitucionalidade do art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91;
- d) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- e) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, *a*, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/30).

Decido.

Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n. 10.256/01. Exigibilidade. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

(...)

O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO** este recurso e **DEFIRO** o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão de fls. 33/36) que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do agravado.

Conforme ponderou a União, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014067-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014067-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SINAENCO SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ARQUITETURA E ENGENHARIA CONSULTIVA
ADVOGADO : EDUARDO GAZALE FÉO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00032449620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SINAENCO - SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ARQUITETURA E ENGENHARIA CONSULTIVA, em face da decisão que **indeferiu a liminar** que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em suma, sustenta que, com a abrupta majoração da obrigação tributária, decorrente do advento do Decreto nº 6957/2009, "(i) **sem** a divulgação de elementos que pudessem justificar tamanha guinada, (ii) **sem** a divulgação sobre dados estatísticos suficientes para sustentar a modificação do grau de risco, (iii) **sem** o respeito aos sagrados princípios constitucionais da motivação e publicidade dos atos administrativos, e (iv) **sem** a observância de princípios outros,

específicos da área da previdência social - notadamente a referibilidade e o equilíbrio financeiro atuarial, não há como prosperar a exigência representada pelo reenquadramento do grau de risco das atividades desenvolvidas pelos filiados do Sindicato-Autor".

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que os filiados do sindicato permaneçam contribuindo para o custeio do Seguro do Acidente do Trabalho com a alíquota então vigente antes da alteração promovida com o "Anexo V", trazido pelo Decreto nº 6957/2009.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 214-216), ensejando a oposição de embargos de declaração, ainda pendente de julgamento.

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela reconsideração da r. decisão (fls. 222-256).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo

matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 214-216 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, JULGANDO PREJUDICADO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013290-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013290-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : YVONE MANSANO BARIONI
ADVOGADO : LUCAS MANSANO FIORINI
PARTE RE' : CENTRO DE ENSINO DE LUCELIA S/C LTDA
ADVOGADO : SIDNEI ALZIDIO PINTO
SUCEDIDO : ENSINO TECNICO PAULISTA S/C LTDA ETEP
PARTE RE' : OSMAR ROSSI DE ARRUDA
ADVOGADO : DALIANE MAGALI ZANCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 84.00.00002-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irrisignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de questionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012649-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012649-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : ASBESTOLIT PRODUTOS DE AMIANTO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04729901319824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irrisignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012849-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012849-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CORRENTES INDUSTRIAIS LANE LTDA e outros
: DECIO JOSE DE MELLO
: GENOVAITE PICKARD falecido
: JORGE BARRETO CARDOSO DE MELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 87.00.31287-8 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza

da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028895-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028895-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO MOISES SOBRINHO e outro
: CECILIA APARECIDA ELIAS MOISES
PARTE RE' : TEXTIL ITAPIRA LTDA massa falida
SINDICO : GILBERTO GIANANTE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 03.00.04575-0 A Vr ITAPIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 127/128, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros dos co-executados Antonio Moisés Sobrinho e Cecília Aparecida Elias Moisés.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) os co-executados, cujos nomes constam da CDA, foram citados e não indicaram bens à penhora;
- b) não é necessário o esgotamento de diligências para a localização de bens penhoráveis;
- c) o pedido de penhora de ativos financeiros não se fundamenta no art. 185-A do Código Tributário Nacional, mas no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e no art. 655 do Código de Processo Civil;
- d) presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal (fls. 2/8).

À minguada de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231-RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, unânime, j. 18.06.02, DJ 12.08.02, p. 213), inviável, por ora, a intimação dos agravados.

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: *PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.*

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

(...)

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo)

Do caso dos autos. O INSS ajuizou execução fiscal em face de Têxtil Itapira Ltda. e dos sócios Antonio Moisés Sobrinho e Cecília Aparecida Elias Moisés, para cobrança de dívida no valor de R\$ 12.504,91 (fls. 17).

Os sócios foram citados em 19.11.04 e 22.03.04 (fls. 40v. e 31, respectivamente).

O INSS informou ao MM. Juízo *a quo* a falência da empresa (fl. 43), razão pela qual a citação foi realizada na pessoa do síndico (fl. 83).

Os sócios não indicaram bens à penhora.

Em 13.01.09, foi realizada penhora no rosto dos autos da falência da empresa, até o limite do débito cobrado nos autos, no valor de R\$ 17.895,34 (dezessete mil oitocentos e noventa e cinco reais e trinta e quatro centavos), para julho de 2008 (fl. 99).

Em 01.07.10, a União requereu a penhora de ativos financeiros dos sócios (fl. 119), a qual foi indeferida pelo MM.

Juízo *a quo*, sob o fundamento de que não teriam sido esgotadas as diligências para a localização de bens penhoráveis (fls. 127/128).

Tendo em vista que os sócios foram citados e não indicaram bens à penhora, deve ser deferida a penhora de ativos financeiros requerida pela União, sem a necessidade do prévio esgotamento de diligências para a localização de bens dos co-executados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002585-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002585-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : INACIO LOIOLA TURAZZI DE MELO
ADVOGADO : ROBSON DOS SANTOS AMADOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ASSOCIACAO ASSISTENCIAL DA CIDADE DA CRIANCA e outro
: IVAN MACHADO RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 04.00.00079-2 3 Vr PRAIA GRANDE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Inácio Loiola Turazzi de Melo, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, **indeferiu o desbloqueio de valores depositados em contas correntes e poupança** do agravante. Informa a existência de execução fiscal, proposta em face da ASSOCIAÇÃO ASSISTENCIAL DA CIDADE DA CRIANÇA e do agravante, com o intuito de cobrar créditos tributários no valor de R\$ 40.174,87, ocorrendo o bloqueio de ativos financeiros das contas correntes do executado.

Em suma, insurge-se diante da decisão agravada, ao argumento de que, nos termos do artigo 649, incisos IV e X, do Código de Processo Civil, os valores bloqueados são considerados absolutamente impenhoráveis, por se tratarem de salário e depósito em conta poupança.

Requer, pois, a concessão de efeito suspensivo, para desbloquear imediatamente por meio eletrônico as quantias de R\$ 15.700,78 (Conta Poupança - Unibanco), R\$ 1.021,72 (Conta Corrente - Salário - Caixa Econômica Federal), R\$ 995,43 (Conta Corrente - Salário - Banco Itaú) e R\$ 89,40 (Banco do Brasil).

Em juízo de cognição sumária **restou parcialmente deferida a suspensividade postulada** para que fossem desbloqueados os saldos das contas mantidas nos Bancos Unibanco e Itaú, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 59-60).

Contramínuta acostada às fls. 66-68.

É o breve relato.

Decido.

Quanto à matéria em questão, compulsando os autos, verifico que deve ser dado parcial provimento ao recurso, confirmando-se a decisão provisória que conferiu, parcialmente, o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, isto porque é assente o entendimento no sentido de que *após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, o juiz, ao decidir acerca da realização da penhora por meio eletrônico, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, do esgotamento de diligências na busca de bens a serem penhorados*, conforme se verifica do aresto abaixo ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - PENHORA ON LINE.

a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006,

configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor.

b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO

- Trata-se de ação monitória, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC.

- O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor.

- Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A).

RECURSO ESPECIAL PROVIDO"

(STJ, RESP n.º 1112943, Relatora Min. Nancy Andrighi)

Assim, verificada a possibilidade de constrição de valores existentes em contas e aplicações em instituições financeiras, surge questionamento acerca de montantes que estariam acobertados pela impenhorabilidade.

De igual forma, há posicionamento da Corte Superior que reconhece a impenhorabilidade dos valores depositados em poupança em quantia inferior a quarenta salários-mínimos bem como decorrente de salário e/ou benefícios previdenciários.

A esse respeito colacionam-se:

EXECUÇÃO FISCAL - DEPÓSITO EM POUPANÇA INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS - IMPENHORABILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 649, INCISO X, DO CPC.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que são absolutamente impenhoráveis quantias depositadas em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do artigo 649, inciso X, do CPC. Agravo regimental improvido.

(AARESP 200802176754(STJ, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1096337, Relator HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/08/2009)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE CONTA-CORRENTE BANCÁRIA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

Cabível o mandado de segurança quando evidenciada a ilegalidade do ato judicial impugnado.

A impenhorabilidade de proventos é garantia assegurada pelo art. 649, inciso IV, do CPC.

Evidenciado o caráter repetitivo do ato coator, não há se cogitar da decadência do direito à impetração. Hipótese em que os efeitos da penhora se renovam mês a mês, a cada depósito de salário (e conseqüente bloqueio) realizado na conta bancária do devedor/impetrante. 4. Recurso ordinário provido.

(ROMS 200900742281, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 29391 Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA QUARTA TURMA DJE DATA:27/05/2010)

Nesse passo, peço vênia para transcrever a decisão anteriormente proferida:

O inciso IV do artigo 649 do Código de Processo Civil, com redação conferida pela Lei nº 11.382/06, é claro ao dispor que são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal. O inciso X, por sua vez, estabelece ser absolutamente impenhorável a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

Vale referir que o artigo em comento, no projeto de lei, trazia o parágrafo 3º com a previsão de que 40% do total recebido mensalmente acima de 20 salários, calculados após os efetivos descontos, seriam considerados penhoráveis. Tal disposição, contudo, foi vetada sob o fundamento de quebra do "dogma da impenhorabilidade absoluta" de todas as verbas de natureza alimentar.

Pelas razões do veto, é possível concluir pela manutenção da impenhorabilidade absoluta, de tal sorte que não há falar-se na possibilidade de constrição de tais valores.

Ressalte-se, também, que os artigos 114 e 115 da Lei nº 8.213/91 não encontram aplicação para a hipótese vertente. Isto porque não se autoriza o desconto de créditos absolutamente desvinculados do benefício percebido e que sejam estritamente fiscais.

Regulando os benefícios devidos pela Seguridade Social, a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 114 enuncia:

"Art. 114 - Salvo quanto a valor devido à Previdência Social e o desconto autorizado por esta Lei, ou derivado da obrigação de prestar alimentos reconhecida em sentença judicial, o benefício não pode ser objeto de penhora, arresto ou seqüestro, sendo nula de pleno direito a sua venda ou cessão, ou a constituição de qualquer ônus sobre ele, bem como a outorga de poderes irrevogáveis ou em causa própria para o seu recebimento". g.n

Comentando referido dispositivo legal, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social (2003:311) destacam:

"O dispositivo estabelece a intangibilidade do benefício, que não pode ser penhorado, arrestado ou seqüestrado, acoimando a lei a nulidade de sua venda, cessão ou constituição de ônus, bem como a outorga de poderes irrevogáveis ou em causa própria para seu recebimento; ressalvadas apenas as hipóteses de descontos autorizados pelo artigo 115 da lei. A vedação da constrição judicial sobre os benefícios já figurava, diga-se, no inciso VII do artigo 649 do CPC e é decorrência lógica do caráter alimentar de que se revestem".

É fato que o artigo 116 estabelece parcelas que podem ser descontadas dos benefícios, encontrando previsão no inciso I as contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social.

Importante frisar, contudo, que a exegese da disposição ora em debate não autoriza o desconto de créditos absolutamente desvinculados do benefício e que sejam estritamente fiscais. Tanto assim o é que se entende que a regra do inciso I é de difícil ocorrência. Primeiro porque sobre o valor do benefício não incide contribuição, dada a regra da imunidade - artigo 195, II, CF; segundo, por que havendo contribuições anteriores à concessão do benefício, este será

concedido, independentemente da existência do débito, o qual deverá ser cobrado do empregador, a quem incumbe o ônus de tal recolhimento.

Assim, procurando demonstrar situações em que tal regra seria aplicável, Daniel Machado da Rocha e José Baltazar Junior, elucidam:

"Em tese, seria possível o desconto de contribuições relativas ao trabalho do segurado posterior à aposentadoria, uma vez que o aposentado pelo regime geral que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade que determine filiação fica obrigado a contribuir (LBPS, art. 11, §3º). Outra hipótese seria o desconto sobre a pensão decorrente do exercício da atividade do pensionista como autônomo".

Conclui-se, portanto, ser inviável o desconto pretendido pela ora agravante, nos moldes em que enunciado. Nessa linha, ementa de v. acórdão que ora se traz à colação:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SALDO EM CONTA CORRENTE. CONTA CONJUNTA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO.

1. Merece parcial reforma a decisão que determinou a penhora de saldo existente em contas-correntes bancárias do executado, apenas para livrar da constrição os valores recebidos pela genitora do devedor a título de benefício previdenciário, pago pelo INSS - uma das contas é de titularidade conjunta entre o devedor e sua mãe - bem como do numerário depositado a título de salário devido ao executado.

2. Os documentos anexados aos autos não são suficientes para comprovar a tese alegada, no sentido de que os valores depositados em uma das contas-correntes seria de propriedade exclusiva da mãe do devedor".

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200404010062226/RS Órgão

Julgador: SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 25/05/2004, DJU 14.07.2004, Relator: Dirceu de Almeida Soares) g.n

Compulsando os autos, em sede de cognição sumária, verifica-se dos extratos acostados ao recurso a percepção de proventos e salários, respectivamente, nas contas dos Bancos Itaú e Unibanco, não restando demonstrado, contudo, nenhuma das hipóteses de impenhorabilidade, previstas no artigo 649 do Código de Processo Civil, no que se refere às contas existentes na Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar o desbloqueio das contas de titularidade do agravante mantidas nos Bancos Unibanco e Itaú.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002231-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002231-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CASA IGAMI PRODUTOS AGRICOLAS LTDA
: FORMA E FUNCAO ENGENHARIA DE PROJETOS S/C LTDA
: COML/ IPIRANGA DE CEREAIS LTDA
: DESTAK RIO PRETO IND E COM DE BOLSAS LTDA
: ESCRITORIO CONTABIL JARDINETTI S/C LTDA
ADVOGADO : AGNALDO CHAISE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2000.61.06.001798-4 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que não recebeu o recurso adesivo de apelação. A r. decisão guerreada (fls. 48) entendeu não haver sucumbência recíproca a justificar a interposição do recurso, determinou o desentranhamento da petição e sua destruição em trinta dias, caso não venha a ser retirada pelo peticionário.

Em razões sustentam os agravantes que, apesar de terem obtido o provimento jurisdicional pleiteado na ação originária que versou sobre compensação de tributos, o recurso adesivo tem por objetivo a majoração da verba honorária, que alegam fixada em quantia inferior ao mínimo legal.

Aduzem infringência ao artigo 93, IX, da Constituição Federal e ao artigo 165 do Código de Processo Civil; que "a intenção de majorar os honorários advocatícios fixados na decisão constitui-se elemento que caracteriza, por si só, o interesse recursal". Colacionam jurisprudência e doutrina. Prosseguem alegando que, no caso, os honorários foram fixados em 1,45% do valor atualizado da causa e que o recurso se apresenta como a via adequada para buscar o ajuste deste percentual ao previsto no artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil. Aduzem, mais, que a pequena relevância o proveito ainda suscetível de obtenção não torna inadmissível o recurso e, ainda, que a decisão atacada negou aos agravantes o direito ao duplo grau de jurisdição, destacando, também, o *periculum in mora*, tendo em vista que a petição está em vias de ser destruída, impossibilitando o seu conhecimento pelo Tribunal.

Requer o provimento do presente recurso para que seja suspenso o cumprimento da decisão agravada e admitida a apelação adesiva já interposta, determinando-se que a mesma suba a este Tribunal junto aos autos.

É o breve relato.

Decido.

Pugna o agravante pelo recebimento do seu recurso adesivo de apelação.

No presente recurso, é de se admitir sua interposição por instrumento, em razão da decisão agravada ter determinado o não recebimento e o desentranhamento do recurso adesivo de apelação na forma do artigo 527, II do Código de Processo Civil.

Entendo que, no caso, o recurso adesivo deve ser recebido, pois, "Ainda que seja para pleitear-se majoração da verba honorária, é cabível o recurso adesivo" (*Nery Jr, Nelson. Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos, Ed. RT, São Paulo, 1997, v.1, pág. 255*).

Neste sentido é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça que colaciono:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MAJORAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. NÃO-CONHECIMENTO DA APELAÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE E ILEGITIMIDADE DA PARTE. ENTENDIMENTO OPOSTO À JURISPRUDÊNCIA DESTES STJ. RECURSO CONHECIDO PELA ALÍNEA "C". RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. PREJUDICADA A ANÁLISE DA ELEVAÇÃO DA VERBA ADVOCATÍCIA. 1. Tratam os autos de ação de repetição de indébito ajuizada por VALDIRENE NOIMANN PAULA contra o MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA objetivando a declaração de inexigibilidade de obrigação tributária referente ao pagamento da Taxa de Iluminação Pública -TIP, por ser inconstitucional, e a devolução dos valores recolhidos indevidamente. A sentença julgou procedente o pedido e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito.

Ambas as partes apelaram e o TAPR negou provimento ao apelo do Município e não conheceu, por maioria, do recurso da autora ao fundamento de que a parte não tem interesse (pois foi vencedora na ação) ou legitimidade recursal para pleitear a majoração de honorários advocatícios fixados em favor do seu patrono. (...)

2. Merece ser reformado o acórdão recorrido. Os precedentes destacados pela recorrente são uníssomos em retratar a jurisprudência desta Corte na linha de que a parte possui legitimidade para discutir o valor dos honorários advocatícios, embora tenha o advogado o direito autônomo de executar a referida verba. O aresto recorrido, por sua vez, exarou entendimento oposto, não conhecendo do apelo da autora ao fundamento de que a parte não tem interesse (pois foi vencedora na ação) ou legitimidade recursal para pleitear a majoração de honorários advocatícios fixados em favor do seu patrono. 3. Prejudicada a questão relativa à elevação dos honorários advocatícios, com indicação de afronta aos arts. 20, § 4º, do CPC e 22, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB). 4. Recurso especial provido com a determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem". (STJ - REsp 787673/PR, RECURSO ESPECIAL, 2005/0168934-6, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, por unanimidade, 06/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 218)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ADESIVO. HONORÁRIOS - MAJORAÇÃO. ARTIGO 500 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Consoante o firme entendimento deste STJ, há interesse recursal do vencedor para interpor apelo adesivo com o fito de buscar-se o aumento da verba honorária. Precedentes. 2. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos ao Tribunal a quo a fim de que promova o julgamento do recurso adesivo dos ora recorrentes' (STJ, 2ª Turma, RESP 200601087701, Rel. Juiz CARLOS FERNANDO MATHIAS (CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), DJE 19/06/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RESCISÃO DE CONTRATO (PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL) - REEXAME DE PROVAS E CLÁUSULAS CONTRATUAIS - VIA RECURSAL ELEITA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULAS Nº 5 E 7/STJ - RECURSO ADESIVO - INTERESSE RECURSAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MAJORAÇÃO - POSSIBILIDADE - JULGAMENTO EXTRA PETITA - CONFIGURAÇÃO - INOCORRÊNCIA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - DEMONSTRAÇÃO - AUSÊNCIA. I - Não se configura nulidade se o acórdão enfrentou suficiente e fundamentadamente as matérias controvertidas, ressaltadas as conclusões adversas às teses sufragadas pelos recorrentes (de direito; sobre os fatos; sobre o contrato avençado). II - Há interesse recursal do vencedor para interpor apelo adesivo com o fito de buscar-se o aumento da verba honorária. III - As matérias foram ventiladas e decididas no recurso em 2º grau. Ao julgador, exclusivamente, cabe a aplicação do direito à espécie, fixando as conseqüências jurídicas diante dos fatos narrados pelas partes (da mihi factum dabo tibi ius e jura novit curia). IV - O cotejo analítico foi insatisfatoriamente realizado entre os julgados tidos por divergentes. RISTJ, art. 255, §§ 1º e 2º, c.c. CPC, art. 541, parágrafo único: ESTRITA OBSERVÂNCIA - NECESSIDADE. V - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO." (STJ, 4ª Turma, RESP 200301544152, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJ 06/08/2007, p. 00495).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. GRAU DE RISCO. ALÍQUOTA. CLASSIFICAÇÃO POR DECRETO. LEGALIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. APELO ADESIVO. INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. 1. A recorrente não demonstrou como teria ocorrido o maltrato ao artigo 535 do CPC, o que atrai o empeco da Súmula 284/STF. 2. O argumento de que os honorários advocatícios a serem fixados em favor da recorrente, caso obtivesse êxito na lide, seriam os mesmos arbitrados na sentença para o recorrido não foi debatida pelo Tribunal local, apesar da interposição dos aclaratórios na origem, o que atrai o impedimento da Súmula 211 desta Corte. 3. É legítimo o estabelecimento, por decreto, do grau de risco com base na atividade preponderante da empresa. 4. Há interesse recursal do vencedor para interpor apelo adesivo com o fito de buscar-se o aumento da verba honorária. 5. Recurso especial improvido" (STJ, 2ª Turma, RESP 200600276942, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 19/05/2006, p. 00206).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, ao relator, dar provimento a recurso se a decisão estiver em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior como aqui ocorre.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao presente recurso, com supedâneo no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022971-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022971-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ARTEFATOS DE CIMENTO VIGAMOL IND/ E COM/ LTDA e outros
: HUGUETTE JUNQUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.05.28723-5 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irrisignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de questionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042040-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042040-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARIA CONCEICAO APARECIDA SALTINI e outro
: CLAUDIO JOAO PAULO SALTINI
ADVOGADO : JOSE ARTUR LIMA GONCALVES
AGRAVADO : POLY SAC IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.80113-0 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza

da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo para-fiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012839-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012839-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : KOLLAR COML/ E INDL/ DE MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA e outros
: WALTER ANTONIO DOMINGOS FINISGUERRA
: BENJAMIM MARQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05755811919834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF

(Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal.(...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Susskind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043859-66.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043859-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BANDS SERVICOS GERAIS A EMPRESAS E BANCOS LTDA
PARTE RE' : LEONILDO BENEDITO DE SOUZA e outros
: CLOVIS LAVIERO MASSI
: ANTONIA VALESIN MARQUES
: PEDRO JOSE DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 88.00.01709-6 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução. Aduz, também, a impossibilidade de exclusão do sócio por decisão "ex officio". Ao início, registro que a exclusão do sócio do pólo passivo da execução comporta apreciação de ofício pelo magistrado tendo em vista que "*a legitimidade das partes, por tratar-se de uma das condições da ação, é matéria de ordem pública*" (AgRg no Ag 1.006.701/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, DJe 3.9.2008). No mesmo sentido: AgRg no AgRg no Edcl no Ag 612.940/RJ, rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Conv. do TJ/RS), 3ª Turma, j. 1.6.2010, publ. DJe 18.06.2010; AgRg no REsp 959518/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23.03.10, publ. DJe 12.04.2010; EREsp 295.604/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12.09.2007; REsp 1.054.847/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.11.2009.

No mais, a matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação.

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-

lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudi-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009984-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009984-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HUGO TWOROGER
ADVOGADO : HELIO MAGALHAES BITTENCOURT e outro
AGRAVADO : MAURO MOTORYN
ADVOGADO : FABIO ALARCON e outro
AGRAVADO : CONSTRUTORA JOIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.01.42477-7 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução. Aduz, também, a impossibilidade de exclusão do sócio por decisão "ex officio". Ao início, registro que a exclusão do sócio do pólo passivo da execução comporta apreciação de ofício pelo magistrado tendo em vista que *"a legitimidade das partes, por tratar-se de uma das condições da ação, é matéria de ordem pública"* (AgRg no Ag 1.006.701/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, DJe 3.9.2008). No mesmo sentido: AgRg no AgRg no Edcl no Ag 612.940/RJ, rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Conv. do TJ/RS), 3ª Turma, j. 1.6.2010, publ. DJe 18.06.2010; AgRg no REsp 959518/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23.03.10, publ. DJe 12.04.2010; EREsp 295.604/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12.09.2007; REsp 1.054.847/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.11.2009.

No mais, a matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obstou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação.

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal..."

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudi-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na

hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: REsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).
2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).
3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se a controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019306-18.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : CITY AUTO SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.59829-6 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal de contribuições fundiárias (FGTS), foi determinada a exclusão de sócio da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada a hipótese de responsabilização do sócio a ensejar o redirecionamento da execução. Aduz, também, a impossibilidade de exclusão do sócio por decisão "ex officio". Ao início, registro que a exclusão do sócio do pólo passivo da execução comporta apreciação de ofício pelo magistrado tendo em vista que *"a legitimidade das partes, por tratar-se de uma das condições da ação, é matéria de ordem pública"* (AgRg no Ag 1.006.701/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, DJe 3.9.2008). No mesmo sentido: AgRg no AgRg no Edcl no Ag 612.940/RJ, rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Conv. do TJ/RS), 3ª Turma, j. 1.6.2010, publ. DJe 18.06.2010; AgRg no REsp 959518/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23.03.10, publ. DJe 12.04.2010; EREsp 295.604/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12.09.2007; REsp 1.054.847/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.11.2009.

No mais, a matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, a 1ª Seção do STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, editou em 11.06.2008 súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Por outro lado, diante da conclusão alcançada na citada súmula, firmou a Corte Especial entendimento no sentido de descabimento de redirecionamento aos sócios de execução fiscal relativa a cobrança de crédito decorrente de contribuições ao FGTS à face de ausência de previsão legal para tal desiderato, conforme atestam os julgados a seguir transcritos:

Cuida-se de agravo de instrumento tirado pela FAZENDA NACIONAL de decisão que obistou a subida do recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fl. 92e):

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FGTS (Lei nº 8036/90 e Lei nº 8844/94). SÚMULA 353, DO STJ. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA TURMA. ARTIGO 13 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/2a. REGIÃO.

De fato, o não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS constituem infração à lei (Lei nº 8036, artigo 23 e parágrafos) e também não resta dúvida quanto à possibilidade de inscrição de tais débitos na Dívida Ativa e respectiva cobrança pela via da execução fiscal (artigo 8844/94, artigo 2o.), eis que a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe que constitui Dívida Ativa aquela definida como tributária ou não tributária (LEF e Lei nº 4320/1964).

No entanto, em que pese a regra insculpida no parágrafo 2o, do artigo 4o, da LEF, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela uniformização da jurisprudência no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS (Súmula nº 353).

A decisão ora objurgada nada mais fez que aplicar o enunciado à questão trazida à apreciação.

A competência das Turmas Especializadas do TRF/2a. Região é estabelecida no Regimento Interno desta Corte (artigo 13).

Afastada, assim, a alegada incompetência.

Recurso improvido."

Sustentou a agravante, em recurso especial, violação dos arts. 1º, 2º, 4º, V, e § 2º, da Lei 6.830/80, 15 e 23, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.036/90, 10 do Decreto n. 3.708/19, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64.

Sem contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 111/120e), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Não merece prosperar a irresignação.

DA IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO

O acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência do STJ.

É reconhecida a natureza não tributária dos créditos do FGTS, pois trata-se de um direito de natureza trabalhista e social destinado à proteção dos trabalhadores, conforme expressamente previsto no art. 7º, III, da Constituição, verbis: "Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) III - fundo de garantia do tempo de serviço". Tal natureza foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 100.249/SP, assim ementado:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XVIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XVIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XVIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Oscar Correa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1º.7.1988.)

Já na vigência da Constituição de 1988, esse entendimento foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal por diversos acórdãos, entre os quais: RE 114.252/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 11.3.1988), RE 118.107/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 14.2.1997), RE 120.939/SP (Primeira Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 7.2.1997), RE 120.189/SC (Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.2.1999), RE 134.328/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19.2.1993); esse último, cujo excerto de voto se transcreve: "A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100.249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento ficou definitivamente afastado o caráter tributário da referida contribuição e ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, ut art. 165, VIII da CF/69".

Quanto à natureza jurídica do FGTS, a doutrina especializada assim defende: "Entendemos que os depósitos para o FGTS não possuem natureza jurídica de contribuição fiscal ou mesmo parafiscal. Os depósitos não são entregues diretamente ao Estado para que este os aplique em serviços públicos. Logo, não têm natureza fiscal. (...)

Os depósitos para o FGTS constituem um crédito, uma poupança forçada do trabalhador a fim de acudir-lo na aquisição da casa própria, na situação de desemprego ou de inatividade, assim como garantir um patrimônio para si, ou seus herdeiros, quando a morte sobrevier.

(...) Trata-se de um direito do trabalhador (art. 7º da CF), que, afinal, é o titular deste crédito decorrente da execução do seu contrato de trabalho. Não é uma receita pública." (Instituições de Direito do Trabalho, Vol. 1, Arnaldo Sussêkind e outros, São Paulo: LTr, 2002, p. 672.)

A jurisprudência consolidada nas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal é no sentido de que, em razão da natureza jurídica não tributária das contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às execuções fiscais destinadas à cobrança de tais créditos. Segundo tal entendimento, é inviável a aplicação da hipótese de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, fundada no art. 135, III, do CTN, pois referida responsabilização restringe-se aos créditos do erário, não se estendendo às execuções relativas a débitos do FGTS. Nesse sentido, é o verbete 353 da Súmula do STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"), e seguiu a jurisprudência assente desta Corte.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

4. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.188.371/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2010, DJe 21.5.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 353/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: REsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições. Precedentes da Corte: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.223.535/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 22.4.2010.)

E mais. No entendimento do STJ, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.

Com efeito, a matéria foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal por meio do REsp 1.101.728/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, julgados em 11.3.2009, ementado nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco' (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.101.728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 11.3.2009, DJe 23.3.2009.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

(Ag nº 1.332.706 - RJ, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.08.2010, publ. 01.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que decidiu ser cabível o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular da empresa, por considerar que, mesmo não sendo dívida tributária, a responsabilização pela cobrança de contribuição devida ao FGTS tem amparo em outras leis. No recurso especial (fls. 182-187), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 135 do CTN e 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, sustentando, em síntese, não ser possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, por não ter a contribuição ao FGTS natureza tributária e por não ter o sócio agido com violação de lei.

2. Trata-se de controvérsia de execução fiscal oriunda de débito relativo à cobrança de valores do FGTS. Cuida-se, então, de matéria não relacionada a inadimplemento de tributo. A jurisprudência desta Corte é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido, editou-se a súmula 353/STJ, segundo a qual "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

3. Diante do exposto conheço do agravo de instrumento para, desde logo, dar provimento ao recurso especial para afastar a responsabilidade dos sócios.

(Ag nº 1.159.007-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.06.2010, publ. 01.07.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934 / SP, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 06.11.2007, publ. DJ 21.11.2007, v.u.)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, "caput", ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017463-23.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.017463-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : AUDI S/A COM/ E IND/

ADVOGADO : MARCELO NEGRI SOARES

: PEDRO SALLES

AGRAVADO : AUDI AKTIENGESELLSCHAFT

ADVOGADO : LUIZ GONZAGA MOREIRA LOBATO

AGRAVADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI

ADVOGADO : VANIA MARIA PACHECO LINDOSO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.08957-8 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Republique-se a decisão de fl. 910, em nome do advogado Pedro Salles, OAB n. 91.210, conforme requerido à fl. 913.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017463-23.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.017463-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : AUDI S/A COM/ E IND/

ADVOGADO : MARCELO NEGRI SOARES

: PEDRO SALLES

AGRAVADO : AUDI AKTIENGESELLSCHAFT

ADVOGADO : LUIZ GONZAGA MOREIRA LOBATO

AGRAVADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI

ADVOGADO : VANIA MARIA PACHECO LINDOSO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.08957-8 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Audi S/A Comércio e Indústria contra a decisão de fls. 779/798, proferida em ação de rito ordinário, que, dentre outras determinações, indeferiu o pedido de aditamento à inicial, revogou a liminar parcialmente concedida na Medida Cautelar n. 98.0002343-7, bem como indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela deduzido incidentalmente pela agravante para que o Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI abstenha-se de conceder a Audi Aktiengesellschaft - Audi AG, ou a terceiros, o registro da marca

objeto da ação principal, originária deste recurso, bem como para que a Audi AG abstenha-se de utilizar a marca "Audi" em qualquer das classes registradas pela agravante.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido (fls. 868/871). Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 879/895).

A parte contrária apresentou resposta (fls. 814/847 e 852/866).

O Juízo *a quo* prestou informações (fl. 812).

Decido.

Tendo em vista a informação de que foi proferida sentença de mérito nos autos originários (fl. 907), a agravante, intimada a esclarecer sobre o interesse no julgamento deste recurso, quedou-se inerte (fl. 909).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e, conseqüentemente, o agravo regimental de fls. 879/895, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6093/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017976-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017976-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : INTESIS PROJETO E CONSTRUCAO S/C LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : OSVALDO ALONSO e outros
: CASEMIRO GOMES DA SILVA
: LUIZ VANDERLEI NOCCIOLI
: CARLOS HENRIQUE CORREA
: ANTONIO CARLOS ANDERSON
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00022675720074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Intesis Projeto e Construções S/C Ltda. contra a decisão de fl. 17, proferida em execução fiscal, que *a*) indeferiu a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios uma vez que acolhida a exceção de pré-executividade, *b*) não conheceu da alegação de aplicação retroativa da Lei n. 11.941/09, por considerar que a matéria deve ser discutida em sede de embargos à execução.

Sustenta o agravante o seguinte:

a) a Lei n. 11.941/09 deve ser aplicada retroativamente, por ser mais benéfica ao executado, uma vez que reduziu o percentual de multa aplicada aos débitos previdenciários (CTN, art. 106);

b) por ser matéria de ordem pública, a aplicação da Lei n. 11.941/09 pode ser conhecida e determinada de ofício pelo MM. Juiz *a quo* (desnecessidade de oposição de embargos à execução);

c) o exequente deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, considerando-se que foi acolhida a exceção de pré-executividade (fls. 2/13).

O pedido de efeito suspensivo ativo foi indeferido (fls. 337/337v.).

A União apresentou resposta (fls. 344/348).

Decido.

Inexistência de gravame. O interesse recursal é consequência do gravame que a decisão jurisdicional provoca. É do prejuízo causado à parte que nasce a necessidade da reforma da decisão judicial, pois do contrário não se poderia, pela via do recurso, estabelecer uma situação mais vantajosa à parte recorrente:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - NÃO CONHECIMENTO - ART. 514, II, DO CPC - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Não se conhece da apelação, por ausência de requisito de admissibilidade, se deixa o apelante de atacar especificamente os fundamentos da sentença em suas razões recursais, conforme disciplina o art. 514, II, do CPC, caracterizando a deficiente fundamentação do recurso. 2. Precedentes do STJ. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 620.558-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24.05.05)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DE APELAÇÃO.

REITERAÇÃO DOS TERMOS DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DE CONDIÇÃO

ESSENCIAL AO SEU CONHECIMENTO. REGULARIDADE FORMAL. ARTIGO 514, INCISO II, DO CPC.

PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. (...) 1. Não conhecimento do recurso de apelação, naquilo em que a apelante se limitou a reiterar as alegações constantes de sua inicial, não atendendo, dessa forma, o requisito de admissibilidade da regularidade formal. O inciso II, do artigo 514, do Código de Processo Civil exige que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso interposto, impugnando de forma clara e específica os pontos com os quais não concorda no julgado recorrido, não bastando ao apelante, portanto, fazer simples menção às suas peças anteriormente dirigidas ao Juízo de 1º grau. Precedentes jurisprudenciais neste sentido. (...)."

(TRF da 3ª Região, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n. 92.03.046306-2, Rel. Juiz Carlos Delgado, j. 23.04.08)

Do caso dos autos. A simples postergação da análise do pedido de condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios (fl. 17, item 1) não acarreta prejuízo jurídico, razão pela qual não se verifica o interesse recursal da agravante.

Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

(...)

2. "Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória." (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A argüição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...)

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.07)

(...) **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.**

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato.

(STJ, AgRegAg n. 882.711, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 03.12.07)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra a decisão que, sob o fundamento da inadequação da via eleita, não conheceu da alegação de aplicação retroativa da Lei n. 11.941/09, deduzida para reduzir a multa de 20% incidente sobre o débito previdenciário, com substituição da CDA que embasa a execução fiscal (fls. 328/331).

Não merece reparo a decisão agravada (fl. 17). Conforme asseverado pelo MM. Juiz *a quo*, a exceção de pré-executividade não é a via adequada para a impugnação da multa incidente sobre o débito previdenciário.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comuniquem-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029388-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029388-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ITAJARA COM/ DE CARNES LTDA
ADVOGADO : LUIZ PAULO JORGE GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140621020104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 173/176, proferida em mandado de segurança impetrado por Itajara Comércio de Carnes Ltda., que deferiu o pedido de liminar para autorizar a impetrante a não reter as contribuições do Funrural devidas pelas pessoas físicas fornecedoras de produtos rurais, desobrigando-a de destacar, descontar e repassar ao fisco os respectivos valores.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade ativa da impetrante, na medida em que não é empregador rural pessoa física;
- b) inépcia da petição inicial, na medida em que a impetrante não traz informação a respeito de ser substituta tributária nem se insurge contra o art. 30, III e IV, da Lei n. 8.212/91, que trata da substituição tributária da contribuição social discutida;
- c) impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que o art. 25 da Lei n. 8.212/91 não se encontra mais com a redação dada pelo art. 1º da Lei n. 8.540/92;
- d) impossibilidade jurídica do pedido de restituição e compensação, na medida em que a substituta tributária não arca com o encargo financeiro do tributo, que suportado pelo produtor rural pessoa física;
- e) prescrição do direito à compensação, na medida em que com o advento da Lei n. 10.256/01 não mais vige a antiga redação do art. 25 da Lei n. 8.212/91;
- f) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- g) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, *a*, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/46).

Decido.

Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.

10.256/01. Exigibilidade. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

(...)

O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO** este recurso e **DEFIRO** o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu pedido de liminar para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas com a agravada.

Conforme acima fundamentado, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023861-44.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
 AGRAVADO : ARLEM SORIA PIRES e outro
 : VERONICA EMERY PIRES
 ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 09022761720054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 297, proferida em ação de revisão de contrato de mútuo habitacional, que recebeu o recurso de apelação interposto pela recorrente somente no efeito devolutivo, com fundamento no art. 520, VII, do Código de Processo Civil.

A agravante alega, em síntese, que a execução imediata da tutela antecipada concedida na sentença acarretará lesão grave de difícil reparação, na medida em que determina a anulação da execução extrajudicial perpetrada em virtude da inadimplência da agravada. A recorrente alega, ainda, que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* vai de encontro à jurisprudência dos Tribunais Superiores, que é no sentido da constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 e das taxas de administração e de risco de crédito (fls. 2/7).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 305/306v.).

Os agravados não apresentaram resposta (fl. 308).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22; STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220; REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 17.05.05, DJ 06.06.05, p. 344; REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276).

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;
b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência.

Taxas de administração e de risco de crédito. Legitimidade. É legítima a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito quando decorrerem do pactuado. Prevista sua cobrança, não pode o mutuário afastar sua exigência. Destinam-se às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não ensejam, isoladamente, a inadimplência do mutuário:

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...).

(...)

13. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 200361000176967-SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 03.03.08)

Do caso dos autos. A CEF insurge-se contra decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo, sob o fundamento de que a sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 520, VII, do Código de Processo Civil (fl. 297).

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial para determinar a exclusão das taxas de administração e de risco de crédito, bem como para declarar ineficaz a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei n. 70/66. Ainda na sentença, foi concedida tutela antecipada para determinar que não haja qualquer óbice à posse do imóvel pelos agravados, desde que efetuado o depósito mensal das prestações no valor considerado correto na sentença (fls. 274/283).

Tendo em vista que a jurisprudência dominante deste Tribunal e dos Tribunais superiores é no sentido da constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, bem como da legitimidade da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, deve ser reformada a decisão agravada a fim de que os recursos de apelação sejam recebidos nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o recurso de apelação interposto pela agravante nos autos originários seja recebido em seus efeitos devolutivo e suspensivo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023868-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RUY ROGERIO MACHADO PALMEIRO
ADVOGADO : IVAN DOUGLAS MOLINA SANCHES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.013632-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que *indeferiu* o pedido de depósito judicial das prestações em atraso visando impedir o leilão de imóvel objeto de contrato de mútuo celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro Imobiliário, bem como a inscrição do nome do autor no cadastro de inadimplentes.

Em juízo de cognição sumária restou indeferida a suspensividade postulada, por decisão da lavra do Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 142-143).

Contramínuta acostada às fls. 145-146.

Por meio da petição nº 2010.167571, acostada às fls. 148-150, noticia-se o sentenciamento do feito, *julgando-se improcedente o pedido* e extinguindo o feito com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004478-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.004478-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MAQUIPLAST PLASTICOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIA CULAU MERLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.001751-1 12 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos,
HOMOLOGO A DESISTÊNCIA AO RECURSO, manifestada às fls. 85.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029412-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : INYLBRA TAPETES E VELUDOS LTDA
ADVOGADO : MARIO BRENNO JOSE PILEGGI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 06.00.01865-6 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Inylbra Tapetes e Veludos Ltda. contra a decisão de fl. 132, proferida em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela agravante.

A agravante alega, em síntese, que os documentos constantes dos autos são suficientes para comprovar que os valores cobrados na execução fiscal foram objeto de conversão em renda de depósito judicial feito em ação ordinária anteriormente ajuizada pela recorrente (fls. 2/17).

Decido.

Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

(...)

2. "Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória." (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A argüição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...).

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.07)

(...) **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.**

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato.

(STJ, AgRegAg n. 882.711, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 03.12.07)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que, sob o fundamento da inadequação da via eleita, indeferiu a exceção de pré-executividade oposta nos autos originários.

Não merece reparo a decisão agravada. A alegação de que os débitos cobrados na execução fiscal foram objeto de conversão em renda de depósito judicial feito nos autos de ação ordinária anteriormente ajuizada pela recorrente não prescinde de dilação probatória, sendo inviável seu conhecimento pela via estreita da exceção de pré-executividade. Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006256-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006256-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05189526819964036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Indústrias Matarazzo de Óleos e Derivados Ltda. contra a decisão de fl. 235, que negou provimento a embargos de declaração opostos contra a decisão de fl. 212, bem como determinou à exequente que se manifestasse sobre a afirmação de inexigibilidade do título.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a exequente desistiu da penhora que recaiu sobre o imóvel de matrícula n. 20.495, requerendo inclusive a substituição do bem penhorado, razão pela qual deve ser indeferida de plano sua pretensão adjudicatória (CPC, arts. 473 e 569);
- b) o título executivo não é líquido, certo e exigível, uma vez que a agravante ingressou no Refis e efetuou diversos pagamentos, não havendo notícia nos autos de que teria havido imputação de referidos valores;
- c) não houve exclusão da TR, conforme determinado na sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução;
- d) impossibilidade de apensamento dos autos aos da Execução Fiscal n. 2002.61.82.057305-8, por estarem em fases distintas (fls. 2/17).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 315/315v.). A agravante postulou a reconsideração da decisão (fls. 318/323), a qual foi mantida por seus próprios fundamentos (fl. 333).

A União apresentou resposta (fls. 325/331).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

(...) Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra a decisão que negou provimento aos embargos de declaração (fl. 235), opostos contra a decisão que considerou preclusa a alegação de suspensão da execução fiscal em face da inclusão da recorrente no Refis (fl. 212). Para maior clareza, transcrevo as decisões:

1) A questão do REFIS está preclusa, sendo certo que houve decisão no sentido de que o feito deveria prosseguir até integral garantia.

2) Dê-se vista à Exequente, já que manifesta interesse na adjudicação da gleba de terras com 62.241,67 m2, matrícula 20495 do 6º Oficial de Registro de Imóveis.

Int. (fl. 212)

Conheço os embargos declaratórios, uma vez que tempestiva e regularmente interpostos.

Passo a decidir.

Não há omissão, contradição ou obscuridade na decisão. Denota-se claramente que a pretensão da embargante é de revisão do conteúdo decisório, o que deve ser suscitado em sede de agravo.

Sendo assim, conheço os embargos, mas nego-lhes provimento.

Dê-se vista à exequente para se manifestar nos termos da decisão de fl. 832 bem como sobre a alegação da executada de inexigibilidade do título (...). (fl. 235)

Não merece reparo a decisão agravada (fl. 235), uma vez que o prosseguimento da execução foi determinado pelo MM. Juiz *a quo* em 24.08.05, não constando dos autos que contra a decisão tenha sido interposto recurso em tempo hábil. Confira-se a decisão proferida:

(...)

Considerando-se que a Executada foi reincluída no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, conforme pode ser observado pelo confronto dos documentos de fls. 101 com fls. 149 (autos apensos) e observando que o débito executado

neste feito ultrapassa quinhentos mil reais, a teor do que dispõe a lei que instituiu o REFIS, é de rigor a prestação de garantia para que o feito fique suspenso.

Portanto, determino o prosseguimento do feito tão-somente até que seja efetivado o reforço da penhora às fls. 30/31.

Expeça-se mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados às fls. 30/31 e reforço de penhora, para recair sobre o imóvel ofertado às fls. 132/133 dos autos apensos.

(...) (fl. 113)

O prazo recursal conta-se da intimação da decisão objeto de irresignação. E o gravame não decorre da decisão que aprecia a reiteração do pedido, mas sim daquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida. Ademais, a agravante não indica novos elementos que permitam afirmar que o juízo estaria garantido, de forma a ensejar a suspensão da execução fiscal.

A afirmação de inexigibilidade do título (em face do pagamento de parcelas por meio do Refis que não teriam sido abatidas do valor do título executado), não foi objeto de análise pelo MM. Juiz *a quo* na decisão agravada, a qual se limitou a determinar a prévia manifestação da exequente (fl. 235). Ademais, tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Assim, não basta ao agravante invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal. O requerimento do exequente de substituição de bens penhorados (fls. 126/127) não desconstitui, por si só, o ato de constrição judicial, o qual depende de posterior decisão judicial. No caso dos autos, não consta que o MM. Juiz *a quo* tenha determinado o levantamento da penhora do imóvel de matrícula n. 20.945, razão pela qual permanece válido o auto de penhora e depósito de fl. 114.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029602-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA
AGRAVADO : CLEMENTE FELISBERTO DOS REIS JUNIOR e outro
: GERCILIA CARVALHO FELISBERTO DOS REIS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00181993520104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 83/84, que deferiu em parte a liminar especificamente "para o fim de suspender o registro da arrematação, caso haja lance no leilão público marcado para o dia 10.09.2010, às 12h:30min até o julgamento final do processo".

O agravo de instrumento foi interposto em 21.09.10, ou seja, após a realização do leilão.

Ante o exposto, esclareça a agravante sobre o resultado do leilão e o interesse no prosseguimento do feito.

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005084-11.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.005084-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : AMERI AQUINO DA SILVA e outro
: ZILMA DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GLAUCIA SILVA LEITE
PARTE AUTORA : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00135593220094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ameri Aquino da Silva contra a decisão de fls. 45/47, proferida em ação de imissão de posse ajuizada pela Emgea, que deferiu o pedido de antecipação de tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 58/58v.).

A agravada não apresentou resposta (fl. 60).

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verificou-se que os agravantes desistiram da ação de imissão na posse (fl. 61). Intimados os agravantes a manifestarem-se sobre o interesse no prosseguimento do recurso, quedaram-se inertes (fl. 63).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021282-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021282-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARISA FERNANDES COSTA
ADVOGADO : MARISA FERNANDES COSTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
PARTE RE' : CLEBER CANDIDO DE ALMEIDA e outro
: JOSE MAURICIO LANCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00042953020104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Trata-se do agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, interposto por Marisa Fernandes Costa contra a decisão de fls. 23/25, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente, sob o fundamento da ausência de comprovação do recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno referentes ao recurso.

Decido.

Agravo legal. Intempestividade. Nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, o prazo do agravo contra decisão que nega seguimento a recurso é de 5 (cinco) dias. A decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento foi disponibilizada no diário eletrônico em 02.09.10 (quinta-feira), considerando-se publicada em 03.09.10 (sexta-feira). Tendo em vista que nos dias 06.09.10 e 07.09.10 não houve expediente no Tribunal em virtude de feriado, o prazo para interposição de recursos iniciou-se em 08.09.10 (quarta-feira), terminando em 13.09.10 (segunda-feira). A agravante, no entanto, interpôs o agravo legal somente em 15.09.10 (fl. 27).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo legal de fls. 27/28.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017035-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017035-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CARPI TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RE' : AFONSO DONIZETI DE CARVALHO e outros
: JOANA D ARC MATHEUS DE CARVALHO
: WALDIR DIB MATTAR falecido
PARTE RE' : ROMILDA ETELVINA MATTAR
ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00347823319894036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carpi Transportes Ltda. contra a decisão de fl. 186, proferida em execução fiscal, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que o exequente proceda a adequação do valor executado nos termos de ação revisional julgada parcialmente procedente.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o título acostado à petição inicial não tem força executiva, tendo em vista a decisão proferida nos autos de ação declaratória ajuizada pelo recorrente, que excluiu a correção monetária do empréstimo de crédito rotativo e do crédito especial;

b) o valor devido pela agravada deve ser objeto de apuração na ação declaratória;

c) o contrato a ser executado é diverso daquele juntado aos autos (fls. 2/7).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 206/206v.).

A Caixa Econômica Federal não apresentou resposta (fl. 210).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

(...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 29.09.89 pela Caixa Econômica Federal, para cobrança de valores decorrentes de Nota de Crédito Comercial n. 900.207.58-5 (fls. 8/9 e 14/16). Em 26.01.10, o executado requereu a extinção do feito, aduzindo que a nota de crédito comercial não teria força executiva, haja vista o "reconhecimento do direito à anistia nos autos de Ação Declaratória - processo nº 90.0308970-1, em trâmite perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto" (fls. 152/155).

Após manifestação da CEF, o MM. Juiz *a quo* proferiu a seguinte decisão, ora agravada:

(...)

Considerando que a ação revisional foi julgada parcialmente procedente, refletindo, portanto, no valor do título ora executado, determino a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias a fim de que o exequente proceda a adequação do valor executado nos moldes da decisão revisional. (fl. 186)

Não merece reparo a decisão agravada.

Conforme ponderou a Caixa Econômica Federal (fl. 181), a parcial procedência da ação revisional ajuizada pelo agravante não é causa de extinção da execução, mas de adequação de seu valor, com a exclusão da correção monetária, nos termos do art. 47 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (cf. decisão de fls. 173/175). A eventualidade de que o valor seja apurado em desconformidade com o julgado é um percalço que não há como ser evitado pela via do agravo de instrumento, pois somente da decisão que determinar o prosseguimento da execução é que poderá advir o concreto gravame à parte, ensejando, por consequência, a interposição do hipotético recurso. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003603-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003603-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CRISTINA CELIA DE LIMA SALLES
ADVOGADO : ADONIAS LUIZ DE FRANÇA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO OMETTO CASALE e outro
INTERESSADO : GRUPAR QUIMICA IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.016561-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo aos embargos à execução sob o fundamento de ausência de garantia.

Em juízo de cognição sumária restou indeferida a suspensividade postulada, por decisão da lavra do Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 110-111).

Por meio da petição nº 2010.164421, acostada às fls. 130-133, noticia-se o sentenciamento do feito, *julgando-se improcedentes os pedidos* e determinando o prosseguimento da execução pelos valores apontados pela embargada.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038478-43.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038478-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO TELATIM e outro
: WANDERSON CARVALHO DE OLIVEIRA
PARTE RE' : TELATIM E CARVALHO COM/ E CONFECÇÕES DE BOLSAS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2003.61.82.003585-5 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da certidão negativa do Oficial de Justiça (fl. 114), prossiga o feito sem a intimação do agravado, Wanderson Carvalho de Oliveira.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028145-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028145-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : CONSTRUFERT AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIS AMBROSIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00189864620094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSTRUFERT AMBIENTAL LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), recebeu, apenas no efeito devolutivo, o recurso de apelação interposto contra sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito.

Neste recurso, requer a antecipação dos efeitos da tutela, alegando que a agravante deveria ter sido intimada pessoalmente da decisão que havia determinado a emenda da inicial, com a juntada dos documentos faltantes, o que não ocorreu.

Sustenta, ainda, que os embargos não poderiam ser recebidos e admitidos sem a prévia garantia da execução fiscal, nos termos do artigo 16, parágrafo 1º, da Lei de Execução Fiscal.

Afirma, por fim, que o prosseguimento da execução fiscal trará sérios e irreversíveis prejuízos, visto que terá excutido de seu patrimônio o vultoso numerário mantido em depósito judicial, oriundo de gravosa penhora de 10% dos valores que recebe por força de contrato celebrado com a Prefeitura do Município de São Paulo.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, tem-se a presunção de liquidez e certeza do título executivo, consoante dispõe o artigo 3º da Lei de Execução Fiscal.

E, em segundo lugar, ao processo de execução fiscal aplicam-se, subsidiariamente, as regras do Código de Processo Civil, cujo artigo 520, inciso V, dispõe, expressamente, que o recurso de apelação, interposto contra sentença que rejeita liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, será recebido, apenas, no efeito devolutivo.

É, igualmente, letra expressa da Lei nº 6830/80, em seu artigo 21, que a alienação dos bens penhorados poderá ser antecipada donde se conclui que a venda de bens penhorados prescinde a decisão definitiva, nos embargos à execução.

A execução, portanto, é definitiva, devendo prosseguir em seus ulteriores termos, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, expresso no Enunciado da Súmula nº 317:

É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos.

É verdade que, em face da relevância dos fundamentos e da possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, ao recurso poderá ser atribuído, também, o efeito suspensivo, conforme permite o artigo 558 do Código de Processo Civil.

Não é esta, porém, a hipótese dos autos.

Ocorre que, na hipótese de emenda da inicial, é desnecessária a intimação pessoal, que se aplica, apenas, aos casos previstos no artigo 267, incisos I e II, do Código de Processo Civil, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - ARTS. 267, § 1º E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - PETIÇÃO INICIAL - EMENDA - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - INTIMAÇÃO EXCLUSIVA - AUSÊNCIA DE PEDIDO - VALIDADE DA INTIMAÇÃO REALIZADA A UM DOS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS.

1. É desnecessária a intimação pessoal da parte quando se tratar de extinção do processo por indeferimento da petição inicial. A regra inserta no § 1º, do art. 267, do CPC, não se aplica à hipótese do parágrafo único do art. 284 do CPC.

2. O STJ assentou o entendimento de que estando a parte representada por mais de um advogado é válida a intimação por publicação a um dos patronos constantes da procuração juntada aos autos, quando não há requerimento para intimação exclusiva a um dos causídicos.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1074668 / MG, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 27/11/2008)

RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - INDEFERIMENTO DA INICIAL - VALOR DA CAUSA - DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA NÃO CUMPRIDA - DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL - ART. 267, I, E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

Quando se dá a extinção do feito com base no art. 284, parágrafo único c/c o art. 267, I do CPC (indeferimento da inicial por inobservância ao correto valor atribuído à causa), desnecessária a intimação pessoal das partes.

Recurso provido, com a manutenção da decisão monocrática.

(REsp nº 201048 / RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 04/10/1999, pág. 93)

Por outro lado, a questão relativa à garantia da execução não foi objeto de exame pela r. sentença que indeferiu a inicial, tanto que o Juiz "a quo" determinou a sua emenda, com a juntada de cópia simples do despacho que determinou a penhora sobre o faturamento da embargante, bem como o extrato dos valores depositados na execução.

Descabida, portanto, a alegação de que os embargos não poderiam ser recebidos e admitidos sem a prévia garantia da execução fiscal, nos termos do artigo 16, parágrafo 1º, da Lei de Execução Fiscal.

E ainda que assim não fosse, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem admitindo o recebimento dos embargos do devedor nos casos em que a execução não está garantida integralmente, sob o fundamento de que a Lei de Execução Fiscal admite, em qualquer fase do processo, o reforço da penhora insuficiente:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA (CPC, ARTS. 496, VIII, E 546, I; ART. 266, RISTJ) - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - INSUFICIENTE - ADMISSIBILIDADE, DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. LEI Nº 6830/80 (ARTS. 15, II, 16, § 1º, 18 E 40) - CPC, ARTIGOS 646, 667, II, 685, II, E 737, I.

1. Consideradas as circunstâncias factuais do caso concreto, inexistindo ou insuficientes os bens do executado para cobrir ou para servir de garantia total do valor da dívida exequenda, efetivada a constrição parcial e estando previsto o reforço da penhora, a lei de regência não impede o prosseguimento da execução, pelo menos, para o resgate parcial do título executivo. Ficaria desajustado o equilíbrio entre as partes litigantes e constituiria injusto favorecimento ao exequente a continuação da constrição parcial, se impedido o devedor de oferecer embargos para a defesa do seu patrimônio constrito. Se há penhora, viabilizam-se os embargos, decorrentes da garantia parcial efetivada com a penhora.

2. Embargos rejeitados.

(EREsp 80723 / PR, 1ª Seção, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 17/06/2002, pág. 183)

Nesse sentido, confirmam-se julgados mais recentes daquela Egrégia Corte Superior:

Ainda que superado o requisito do prequestionamento, da interpretação sistemática da lei de execução fiscal resulta que, nos termos do art. 15, II, da Lei 6830/1980, os embargos do devedor não possuem efeito suspensivo em caso de penhora ou garantia insuficiente, diante da necessidade de prosseguimento da ação de execução fiscal para fins de reforço da penhora.

(AgRg no REsp nº 1034108 / PB, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

Ao interpretar o art. 16, § 1º, da LEF, a jurisprudência evoluiu para entender que, se a penhora for parcial e o juiz não determinar o reforço, ou, se determinado, a parte não dispuser de bens livres e desembaraçados, aceita-se a defesa via embargos, para que não se tire do executado a única possibilidade de defesa.

(REsp nº 995706 / CE, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 01/09/2008)

A jurisprudência predominante deste egrégio Sodalício orienta-se segundo o entendimento de que a insuficiência da penhora não possui o condão de obstar o recebimento dos embargos do devedor, podendo ser suprida por posterior reforço, que pode se dar em qualquer fase do processo.

(REsp nº 792830 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 29/05/2006, pág. 194)

Também não restou evidenciado o perigo da demora, a isso não se prestando a mera alegação de prejuízo advindo com o prosseguimento do feito executivo, visto que o numerário penhorado, nos termos do artigo 32, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal, ficará depositado à ordem do Juízo, que determinará o levantamento do depósito, após o trânsito em julgado da decisão, pelo vencedor.

Desse modo, sendo definitiva a execução, fica mantida a decisão que recebeu, apenas no efeito devolutivo, o recurso de apelação interposto contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, até porque ausente a relevância da fundamentação que justifique a aplicação do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Hélio Nogueira

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028929-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028929-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
ENTIDADE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : MICHEL NEUMARK
ADVOGADO : ADOLPHO DIMANTAS e outro
PARTE RE' : WOOLTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00446214420004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fl. 56, que determinou a exclusão do sócio indicado como corresponsável tributário do polo passivo da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, que o nome do sócio consta da CDA que instruiu a inicial da execução fiscal, competindo a ele provar não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária (fls. 2/7).

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional em face de Wooltex Indústrias Têxteis Ltda. e Michel Neumark (fls. 11/12).

O nomes do sócio da empresa executada consta na Certidão de Dívida Ativa que embasou o feito (fl. 16), documento que goza da presunção de certeza e liquidez, cabendo a ele o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para determinar a manutenção de Michel Neumark no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039409-46.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : FEIC FERRAMENTARIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTA DIAS TARPINIAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIMITRI BRANDI DE ABREU e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : VALDIR BENEDITO BALAN e outros
: CLAUDIO DE JESUS MELARE
: ADAO SEGUNDO MORINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.05.005073-8 8 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por FEIC FERRAMENTARIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face da decisão que, em sede de ação regressiva por acidente de trabalho, acolheu parcialmente a alegação de prescrição em relação às parcelas anteriores a 28 de abril de 2006. Informa que o INSS ajuizou demanda na qual pleiteia o ressarcimento dos valores pagos a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, decorrentes de acidente de trabalho sofrido por empregado da empresa agravante. Insurge-se diante da decisão agravada, que considerou que a prescrição "atingiu apenas parte do direito da Requerente/Agravada, referente às parcelas anteriores a 28 de abril de 2006, levando-se em consideração a data da propositura da ação em 28 de abril de 2009, bem como o quanto disposto no art. 206, § 3º, inciso V do Código Civil". Sustenta que, "se o próprio Juízo de 1ª instância entendeu que em se tratando de ação de reparação de dano decorrente de ato ilícito, esta será baseada na responsabilidade civil, sendo o prazo prescricional o previsto no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil Brasileiro, resta evidente que, no caso em apreço, a **perda do direito da ação ocorreu em setembro de 2005**".

À fl. 54, o pedido de apreciação do efeito suspensivo foi postergado para após a vinda da contraminuta.

Decurso do prazo para oferecimento de contraminuta à fl. 59.

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação". O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil, pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido.

Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação. Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

No caso em tela não vislumbro esse requisito. Cuida-se o caso vertente de ação de regresso promovida pelo INSS, objetivando o ressarcimento das verbas previdenciárias pagas a empregado da agravante a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez. Assim, não há falar-se em lesão grave e de difícil reparação, especialmente levando-se em conta que o feito principal ainda está em fase de instrução, não havendo qualquer determinação judicial para desembolso de valores.

Não se trata, pois, de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.

Nesse passo reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029104-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029104-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : MICHELLE FERRETTI e outro
: LUIZ AUGUSTO FERRETTI
PARTE RE' : FILBRONSI FILTROS DE BRONZE SINTERIZADOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00397021220004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fl. 46, que determinou a exclusão dos sócios de Filbronsi Filtros de Bronze Sinterizados Ltda. do polo passivo da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, que:

a) a execução fiscal foi ajuizada em face da empresa e de seus sócios, os quais constam da CDA;
b) a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, sendo dos devedores o ônus da prova da ausência de responsabilidade;

c) o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 1104900, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, uniformizou o entendimento de que devem ser incluídos no polo passivo os nomes dos sócios que constam da CDA (fls. 2/7).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231-RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, em face de Filbronsi Filtros de Bronze Sinterizados Ltda., Michele Ferretti e Luiz Augusto Ferretti, para cobrança de valores devidos ao FGTS no montante de R\$ 2.505,08 (dois mil quinhentos e cinco reais e oito centavos) (fls. 11/12). Os nomes dos sócios constam como devedores solidários do Anexo II da Certidão de Dívida Inscrita n. FGSP200001250 (fl. 13), razão pela qual são legitimados para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de Michele Ferretti e Luiz Augusto Ferretti no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029108-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029108-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : JOAO ALBERTO DOS SANTOS BARROS e outros
: MARIA JOSE SANDOVAL BARROS
: JOAO FRANCISCO SANDOVAL BARROS
PARTE RE' : ESCOLAS INTEGRADAS DE LINGUA INGLESA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00397316220004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fl. 59, que determinou a exclusão dos sócios de Escolas Integradas de Língua Inglesa S/C Ltda. do polo passivo da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, que:

- a) a execução fiscal foi ajuizada em face da empresa e de seus sócios, os quais constam da CDA;
- b) a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, sendo dos devedores o ônus da prova da ausência de responsabilidade;
- c) o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 1104900, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, uniformizou o entendimento de que devem ser incluídos no polo passivo os nomes dos sócios que constam da CDA (fls. 2/7).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231-RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, em face Escolas Integradas de Língua Inglesa SC Ltda., João Alberto dos Santos Barros e Maria José Sandoval Barros, para cobrança de valores devidos ao FGTS no montante de R\$ 15.810,37 (quinze mil oitocentos e dez reais e trinta e sete centavos) (fls. 11/12). Os nomes dos sócios constam como devedores solidários do Anexo II da Certidão de Dívida Inscrita n. FGSP199901318 (fl. 17), razão pela qual são legitimados para figurar no polo passivo da execução fiscal. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de João Alberto dos Santos Barros e Maria José Sandoval Barros no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028040-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA
REPRESENTANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
AGRAVADO : IND/ DE RODOS PUXE BEM LTDA e outros
: CARMEN LUCIA GARBELINI BASSANI
: JOSE ANTONIO BASSANI
ADVOGADO : CLEVERSON ZANERATTO BITTENCOURT
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 03.00.00001-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fls. 75/75v, proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Guararapes (SP), que declinou da competência para processar e julgar execução fiscal e determinou a remessa dos autos a uma das varas da Justiça Federal de Araçatuba (SP).

Alega-se, em síntese, que a CEF representa a Fazenda Nacional, posto que os autos originários referem-se a execução fiscal de valores não recolhidos ao FGTS. Assim, deve ser aplicada a regra concernente à União, no que toca à competência da Justiça Estadual para processar e julgar as execuções fiscais quando a comarca não for sede de vara da Justiça Federal (CR, art. 109, § 3º) (fls. 2/8).

Decido.

Execução fiscal. CEF. FGTS. Competência da Justiça do Estado. Admissibilidade. O § 3º do art. 109 da Constituição da República permite que a lei venha a delegar o exercício de jurisdição federal à Justiça do Estado, em localidade cuja comarca não seja sede de vara federal. Com esse fundamento, a Lei n. 5.010 (Lei Orgânica da Justiça Federal), de 30.05.66, art. 15, I, delegou o exercício da jurisdição federal quanto aos executivos fiscais:

Art. 15. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (art. 12), os juízes estaduais serão competentes para processar e julgar:

I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas.

Discute-se a aplicabilidade dessa norma legal às execuções concernentes às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS promovidas pela Caixa Econômica Federal - CEF, pois esta é empresa pública federal, sujeita ao regime próprio das empresas privadas (CR, art. 173, II), não sendo alcançada pela delegação.

Ocorre que a circunstância de ser exequente a CEF não desnatura a execução fiscal. O art. 2º da Lei n. 8.844, de 20.01.94, com a redação dada pela Lei n. 9.467, de 10.07.97, assim dispõe:

Art. 2º. Compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

A execução para a cobrança das contribuições ao FGTS é execução fiscal da União, dada a inscrição do crédito como Dívida Ativa da União (Lei n. 6.830/80, art. 1º c.c. o art. 2º). Sendo, portanto, Dívida Ativa da União cobrada em execução fiscal, configura-se a hipótese do inciso I do art. 15 da Lei n. 5.010/66.

Independentemente do representante judicial que venha a cobrar o crédito inscrito em Dívida Ativa da União, poderá essa demanda ser intentada na Justiça Estadual:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL DE FGTS. CEF NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTA PROCESSUAL DA FAZENDA NACIONAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, ART. 109, § 3º, C/C ART. 15, INC. I, DA LEI N. 5.010/66. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 40 DO EXTINTO TFR.

1. Atuando a CEF, na qualidade de substituta processual da Fazenda Nacional, na cobrança de débitos do FGTS devidamente inscritos na dívida ativa da União, é competente para julgá-la o juízo do foro do domicílio do réu.

2. Aplica-se ao caso em tela, as normas contidas na Constituição Federal, no Código de Processo Civil e na Lei n. 5.010/66, que dispõem sobre a fixação da competência nas ações de execução fiscal, conforme precedentes desta Corte e o enunciado da súmula n. 40 do TFR.

3. *Competência do Juízo Estadual da Comarca de Ibaiti/PR.*"
(STJ, CC n. 25.778-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.08.01)

Tal entendimento subsiste inclusive após a edição da Emenda Constitucional n. 45/04, que alterou a competência da Justiça do Trabalho:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA DO TRABALHO x JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO EM JURISDIÇÃO FEDERAL - FGTS - CEF - EC 45/04 - PRECEDENTES.

1. *Mesmo após a EC n. 45/04, a competência para processar e julgar as execuções fiscais propostas pela União ou pela CEF, mediante convênio para cobrança do FGTS, permanece com a Justiça Federal.*

2. *Caso inexistir no domicílio do devedor sede de Vara Federal, a competência é do Juízo Estadual da Comarca do domicílio do executado, que fica investido em jurisdição Federal, consoante a dicção do art. 109, § 3º, da CF e do art. 15 da Lei n. 5.010/66.*

3. *Há inexistência de relação de trabalho, também, porque a relação constituída nos autos faz sobrelevar o interesse federal na higidez do Fundo que tem seus recursos utilizados na implementação de políticas habitacionais vinculadas ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.*

Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal de Marília, o suscitado."
(STJ, 1ª Seção, CC n. 54.194-SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 25.10.06)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela CEF para a cobrança de valores referentes a contribuições não recolhidas ao FGTS (fls. /910). Os autos foram distribuídos ao MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Guararapes (SP), que declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Araçatuba (SP) (fls. 75/75v).

Tendo em vista tratar-se de execução de dívida ativa da União, independentemente do representante judicial que venha a cobrar o crédito, poderá essa demanda ser intentada na Justiça Estadual. No caso, trata-se de localidade cuja comarca não é sede de vara federal, razão pela qual se aplica o § 3º do art. 109 da Constituição da República.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal, para que os autos originários permaneçam em trâmite no Juízo de Direito da 1ª Vara de Guararapes (SP).

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008229-12.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.008229-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ODETE MARIA DE OLIVEIRA e outros
: JOSE RAIMUNDO DA SILVA FILHO
: KATIA CRISTINA VALENCA DA SILVA
: KELLY CRISTINA SIMAO
: MARLI SANTOS VASCONCELOS
: MELISSA FURLANO LELLIS LEITE
: NILVA ALVES FONSECA ANGELO
: ROBERTO FRANCISCO
: SIMONE ALVES MOREIRA
ADVOGADO : APARECIDO INACIO
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.002163-9 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, interposto em face da r. decisão que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **negou seguimento** ao agravo de instrumento que objetivava concessão de liminar para pagamento da gratificação de Raio-X concomitantemente com o adicional de irradiação ionizante.

Por meio da petição nº 2010.160804, acostada às fls. 137-139, noticia-se o sentenciamento do feito, julgando-se procedente o pedido dos autores para o fim de declarar a nulidade do artigo 3º, da Orientação Normativa nº 3 e reconhecer o direito dos autores ao recebimento da gratificação de Raio-X concomitante com o adicional de irradiação ionizante ou do adicional de insalubridade, desde que cumpridos os requisitos legais.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo legal por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024829-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024829-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
AGRAVADO : GUME COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05580136219984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de GUME COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, indeferiu seu pedido de bloqueio e penhora, pelo sistema BACENJUD, de numerário existente em nome da empresa devedora.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que, na vigência da Lei nº 11382/2006, a penhora de ativos financeiros deixou de ser medida excepcional, não mais se exigindo, para tanto, o esgotamento de todos os recursos e meios disponíveis para a localização de bens do devedor.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

As novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (artigo 652, parágrafo 2º) e instituam, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, inciso I).

E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, incluído pela Lei nº 11382/2006:

Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º - As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º - Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Como se vê, a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

E depreende-se, dos referidos artigos de lei acima transcritos, que não há necessidade de esgotamento dos meios disponíveis ao credor para busca de bens penhoráveis, até porque, observo, a norma prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil, acima é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Note-se, ademais, que a regra contida no parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10382/2006, é expressa no sentido de que cabe ao executado demonstrar que os valores depositados em sua conta corrente correspondem a verbas destinadas ao sustento seu e de sua família ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto.

Assim, também, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, em seu Curso de Processo Civil, volume 3 (São Paulo, RT, 2008, pág. 278):

... a penhora "on line" é hoje preferencial em relação a qualquer outro meio de penhora. Isto porque o dinheiro, como se vê do disposto no art. 655, I, do CPC, é o bem prioritário para a penhora e a via eletrônica é o caminho eleito pelo art. 655-A, do CPC, para a realização da penhora desse tipo de bem. Assim, sequer é correto entender que, para viabilizar a penhora "on line" a parte deve, antes, exaurir outras vias de penhora de outros bens. Tal interpretação viola, ao mesmo tempo, as duas regras acima apontadas, não se sustentando. Por isso, não resta dúvida de que a penhora "on line" de dinheiro é a via preferencial, devendo ser priorizada pelo Judiciário.

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA POR MEIO DO SISTEMA ELETRÔNICO BACENJUD - REQUISITOS.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que deferiu a penhora dos valores depositados pela executada, ora agravante, em instituições bancárias através do Sistema BACENJUD.

2. Entendimento anterior no sentido de que em, em situações excepcionais, desde que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios de que dispõe, se admite a requisição judicial de dados sujeitos ao sigilo fiscal (artigo 198 do Código Tributário Nacional) ou bancário (artigo 38 da Lei nº 4595/64), com apoio em então pacífica orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Em tais casos, já se admitia a denominada penhora "on line", cuja possibilidade foi posteriormente positivada, com o advento da Lei Complementar nº 118/2005, que acrescentou o artigo 185-A ao Código Tributário Nacional.

3. Entendimento reformulado, à vista da edição da Lei nº 11382/2006, que acrescentou ao Código de Processo Civil o artigo 655-A, aplicável subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais, por força da norma constante do artigo 1º, "in fine", da Lei nº 6830/80.

4. Para que o Juízo determine a penhora por meio do sistema BACENJUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado todos os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.

5. Não é de se exigir que o exequente comprove o esgotamento dos meios ao seu alcance para a localização de bens, pois isto deixaria a Fazenda Pública em situação inferior ao credor particular, já que disporia de instrumentos processuais mais gravosos para obter a penhora por meio eletrônico, o que é desarrazoado.

6. Demonstrado que o executado, devidamente citado, não efetuou o pagamento do débito e tampouco garantiu a execução, estão os requisitos para a penhora por meio do sistema eletrônico BACENJUD.

7. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.

(AG nº 2007.03.00.084587-9 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 13/03/2008, pág. 355)

Assim, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - VÍCIO NÃO CONFIGURADO - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS - INDEFERIMENTO - DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A) - RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

(REsp nº 1063002 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 17/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - LEI Nº 11382/06.

1. Esta Corte admite expedição de ofício ao BACEN para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva requerida ocorreu depois do advento da Lei 11382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

3. De qualquer modo, há a necessidade de observância da relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no art. 649 do CPC, especialmente, "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social" (inciso VIII), bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de quarenta (40) salários mínimos (X).

4. Recurso especial provido.

(REsp nº 1070308 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 21/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC ALTERADOS PELA LEI Nº 11382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei nº 11382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007 após o advento da Lei nº 11382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

3. Recurso especial provido.

(REsp nº 1056246 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 23/06/2008)

E, no caso concreto, a medida foi requerida na vigência da Lei nº 11382/2006, não podendo prevalecer a decisão agravada na parte que indeferiu o pedido de bloqueio e penhora do saldo existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome da empresa devedora, que foi regularmente citada (fl. 23).

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para determinar o bloqueio dos valores contidos em conta corrente e aplicações financeiras em nome da empresa devedora, mediante a utilização do sistema BACENJUD, até o limite do débito cobrado, para futura penhora, cabendo ao Magistrado "a quo" adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034990-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034990-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CASTELO POSTOS DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE NORIVAL PEREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.20.007610-7 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto por CASTELO POSTOS E SERVIÇOS LTDA em face da r. decisão que negou a liminar pleiteada.

Às fls. 419/421, foi proferida decisão monocrática, dando provimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para excluir a incidência da multa de mora sobre o débito em tela.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) interpôs agravo legal (fls. 427/438).

Em razão da sentença proferida na ação principal, constante de fls. 424/425vº, *concedendo a segurança, para determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir da empresa impetrante (CASTELO POSTOS E SERVIÇOS LTDA) multa moratória e punitiva no que toca às contribuições previdenciárias recolhidas, referentes à prestação de serviços por cooperados da cooperativa de trabalho UNIMED, competências de janeiro/2005 a setembro/2008*, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto, ficando, também, prejudicado, em consequência, o agravo legal interposto pela UNIÃO FEDERAL.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, julgo **PREJUDICADO** o agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021859-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021859-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MORRO VERMELHO TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : OCTAVIO DE PAULA SANTOS NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121767320104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido em parte pedido de medida liminar.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através do e-mail protocolizado sob nº 2010.170902, aos 20.09.2010, a prolação de sentença concedendo parcialmente a segurança, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006332-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006332-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JORGE NARCISO BRASIL e outro
AGRAVADO : DANIELA DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SUELI MAGRI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00275689220064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de ação monitória, foi declinada a competência em favor do Juizado Especial Cível de São Paulo.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através do e-mail protocolizado sob nº 2010.154771, aos 27.08.2010, a reconsideração da decisão agravada e, ainda, a prolação de sentença rejeitando os embargos monitórios e julgando procedente o pedido da CEF, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018971-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018971-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)

ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
AGRAVADO : IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045361920104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido pedido de medida liminar.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através do e-mail juntado às fls. 185/196, a prolação de sentença denegatória da segurança, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016367-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016367-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : FICOSA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : BRUNA BARBOSA LUPPI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109945220104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de medida liminar.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através do e-mail protocolizado sob nº 2010.157297, aos 31.08.2010, a prolação de sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006664-86.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.006664-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RADIO E TELEVISAO RECORD S/A
ADVOGADO : EDINOMAR LUIS GALTER
PARTE RE' : CARLOS ORLANDO GOMES CLEMENTE e outro
: RODOLPHO MARIO CARVALHO LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 1999.61.82.021369-7 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi determinada a suspensão do feito executivo fiscal em razão da adesão da executada ao REFIS.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através do e-mail protocolizado sob nº 2010.039704, aos 05.03.2010, a formulação pelo exequente de pedido de suspensão do processo ao fundamento de que a executada teve o ingresso no REFIS regularizado, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021458-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021458-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : SANOFI AVENTIS FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00128080220104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido em parte pedido de medida liminar.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através do e-mail juntado às fls. 394/402, a prolação de sentença concedendo parcialmente a segurança, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007143-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007143-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : IMOBIRA CONSTRUCOES E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00233751120084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através dos e-mails protocolizados sob nº 2010.124712 e nº 2010.136124, respectivamente aos 16.07.2010 e 03.08.2010, a conclusão do processo para sentença em razão de manifestação da exequente requerendo extinção do feito e, em consulta ao sistema de informações processuais de primeira instância, constata-se que aos 10.08.2010 foi proferida sentença julgando extinta a execução, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0081164-21.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.081164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : GILBERTO RODRIGUES
ADVOGADO : ANTONIO AIRTON FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.20.002801-0 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foram recebidos os embargos à execução opostos pelo ora agravante apenas no efeito devolutivo.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através do e-mail protocolizado sob nº 2010.149098, aos 20.08.2010, a prolação de sentença rejeitando os embargos à execução, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018680-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018680-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : TELEFONICA SERVICOS EMPRESARIAIS DO BRASIL LTDA e outros
: COBROS SERVICOS DE GESTAO S/A
: TELEFONICA ENGENHARIA DE SEGURANCA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIA TERESA LEIS DI CIERO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00032189820104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de medida liminar.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo" através do e-mail juntado às fls. 493/498, a prolação de sentença denegatória da segurança, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 5848/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017434-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VOITH SERVICOS INDUSTRIAIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIANA NEVES DE VITO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00110517020104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por VOITH SERVIÇOS INDUSTRIAIS DO BRASIL LTDA, em face da decisão que *indeferiu a liminar* que objetivava a não sujeição do agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 866-868), ensejando a oposição de embargos de declaração, ainda pendente de apreciação.

Contraminuta acostada às fls. 872-898.

Por meio da petição nº 2010.144914, acostada às fls. 907-913, verifica-se o sentenciamento do feito, *julgando-se improcedente o pedido e denegando-se a segurança*, com extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil e artigo 6º, §5º da Lei nº 12.016/09.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto, bem como os embargos de declaração.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS** os recursos.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042498-77.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042498-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TRASMED CENTRO DE DIAGNOSTICO S/C LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
PARTE RE' : MARIA DE FATIMA APARECIDA MAURICIO AMARAL e outro
: ELISEU TIRADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.014658-1 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em face da r. decisão que recebeu os embargos à execução fiscal, em que pese a ausência de garantia. Alega que, em face da disciplina expressa da Lei de Execuções Fiscais, ainda persiste na execução fiscal a necessidade de garantia do juízo para apresentação dos embargos à execução.

Diz que, uma vez ajuizados, não possuem o condão de suspender os atos executivos imediatamente, dependendo de decisão expressa do juiz a respeito, desde que preenchidos os requisitos do artigo 749-A, parágrafo 1º do Código de Processo Civil. Sustenta, assim, a exigência de constrição patrimonial para que o devedor possa se defender através dos embargos.

Requer a concessão de liminar, a fim de que a decisão agravada seja reformada.

Em juízo de cognição sumária restou *deferida a liminar postulada*, a fim de sustar a decisão que admitiu os embargos à execução fiscal (fls. 129/129vº).

Não houve apresentação de contraminuta pela agravada, consoante certidão de fls. 133.

É o relatório. DECIDO.

Quanto à matéria em questão, compulsando os autos, verifico que deve ser dado provimento ao presente agravo de instrumento, confirmando-se a decisão provisória que deferiu a liminar requerida, isto porque fundamentada em jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse passo, peço vênua para transcrever a decisão anteriormente proferida:

"A agravante insurge-se diante da decisão que admitiu os embargos à execução fiscal, em que pese a ausência de garantia na ação. Do compulsar dos autos, constata-se que, de fato, até o presente momento, não há notícias de bens penhorados na ação, esbarrando-se, dessa forma, no óbice do artigo 16, parágrafo 1º, da Lei de Execuções Fiscais, segundo o qual, não "são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução".

É certo assinalar, nesse passo, que essa exigência preconizada em lei vem sendo atenuada pela jurisprudência, no sentido de se admitir embargos do devedor mesmo na hipótese de insuficiência de garantia, sujeitando-se, contudo, à eventual reforço de penhora nos autos da execução, situação totalmente distinta da dos autos, de inexistência de garantia.

Na esteira do que foi dito, o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça:

'EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA PARCIAL - INTERPRETAÇÃO DOS ARTS 40 E 16, § 1º, DA LEF - AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO PARA EMBARGAR - INCIDÊNCIA DA SÚM. 7/STJ.

1. Ao interpretar o art. 16, § 1º, da LEF, a jurisprudência evoluiu para entender que, se a penhora for parcial e o juiz não determinar o reforço, ou, se determinado, a parte não dispuser de bens livres e desembaraçados, aceita-se a defesa via embargos, para que não se tire do executado a única possibilidade de defesa.

2. Hipótese que se difere da ausência de garantia do juízo.

3. Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, de que inexistente garantia do juízo, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Recurso especial não conhecido.'

(RESP 2007/0238913-6, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 05.08.2008, v.u)".

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a decisão que admitiu os embargos à execução fiscal, sem a garantia do Juízo.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007521-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : EMPRESA SAO JOSE LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019865120104036100 26 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por EMPRESA SÃO JOSÉ LTDA, em face da decisão que indeferiu a antecipação de tutela, que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em breve síntese, alega não discutir a alíquota SAT ou o enquadramento da atividade empresarial da agravante para fins de recolhimento do tributo, e sim a falta de juridicidade da metodologia FAP, que majorou a alíquota SAT de maneira indevida, ilegal e inconstitucional, através de atos administrativos. Requer, pois, a antecipação de tutela

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 247-249).

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela reconsideração da r. decisão (fls. 252-278).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade

econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura. Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 247-249 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042960-34.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042960-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI e outro
AGRAVADO : EUDETIM FERREIRA DE SOUSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.007851-2 2 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em face da decisão que indeferiu o pedido de reintegração de posse do imóvel arrendado à parte agravada. Informa a celebração de contrato por instrumento particular de arrendamento residencial com opção de compra, tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do Programa de Arrendamento Residencial. Diz que, diante da inadimplência e após notificada extrajudicialmente a solver o débito, a agravada quedou-se inerte.

Alega que a análise dos autos há de ser feita com base no direito da coletividade, protegida pelas diretrizes da Lei nº 10.188/2001. Sustenta que, na flexibilização dos interesses postos em pauta - pretendo direito individual de moradia do agravado inadimplente com o da coletividade, população de baixa renda beneficiária do programa -, à luz do critério da razoabilidade, deve prevalecer o direito social de moradia da população de baixa renda.

Requer a concessão de efeito ativo ao recurso, para decretar a reintegração de posse *inaudita altera pars* da CEF no imóvel objeto do contrato de arrendamento até posterior deliberação deste Tribunal.

Em juízo de cognição sumária restou *deferida a suspensividade postulada* (fls. 63/64vº).

Na contraminuta acostada às fls. 69/73, sustenta o agravado (EUDETIM FERREIRA DE SOUSA) que, quando do ajuizamento da ação ordinária, as prestações pendentes já haviam sido quitadas. Em consequência, pleiteia a imediata revogação do efeito suspensivo concedido.

É o relatório. DECIDO.

Verifico que a quitação das prestações pendentes pelo agravado ocorreu anteriormente à decisão proferida às fls. 63/64vº, conforme comprovam os recibos encartados às fls. 75/79.

Outrossim, convém assinalar que, em pesquisa realizada junto ao *site* desta E. Corte, verifica-se que a autora da ação ordinária, em trâmite na 2ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, formulou pedido de desistência da ação, encontrando-se o feito aguardando manifestação da parte requerida acerca do referido pleito da Caixa Econômica Federal (ora agravante).

Nessa medida, não mais se faz presente o binômio "*necessidade-utilidade*", sendo de rigor a decretação da ausência de interesse de agir e a negativa de seguimento ao recurso.

Em casos análogos, assim já foi decidido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. NOVA AVALIAÇÃO. DESPROPORÇÃO ENTRE OS VALORES APURADOS. SUPERAVALIAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. PEDIDO LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO CAUTELAR. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença". 2. In casu, a prolação de sentença de mérito na ação originária (Medida Cautelar nº 2000.37.00.009645-0) com intimação efetivada em 03.09.2008, consoante se infere do *site* oficial do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região - Seção Judiciária do Maranhão, revela a superveniente perda de objeto do recurso especial interposto contra acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado contra decisão interlocutória do Juízo Federal da 3.ª Vara Federal/MA, concedendo a medida liminar. 3. Recurso especial não-conhecido" (STJ, 1ª Turma, RESP 200701575347, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 21/05/2010).

"TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE EQUALIZAÇÃO DOS CUSTOS DE PRODUÇÃO DE CANA-DE-AÇÚCAR DA REGIÃO NORDESTE - PENHORA - SUPERVENIENTE PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. 1. O recurso especial originou-se de um agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória do juiz de primeiro grau em ação cautelar inominada movida pela Fazenda, pugnando pelo bloqueio dos recursos do Programa de Equalização de titularidade de empresas filiadas ao Sindicato. 2. Em consulta ao *sítio* da "internet", verifica-se que foi proferida sentença extinguindo a ação cautelar, sem resolução de mérito, em face da inexistência de valores devidos às rés a serem repassados pela ANP, ocorrendo perda superveniente do objeto da ação, bem como acarretando falta de interesse de agir e, conseqüentemente, carência de ação. 2. É cediço que a superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o agravo regimental relativo à matéria. Agravo regimental prejudicado" (STJ, 2ª Turma, AGRESP 200700415782, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2008).

Entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de

permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005903-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005903-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : KUBA TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : LUIZ APARECIDO FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00009251620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por KUBA TRANSPORTES E TURISMO LTDA, em face da decisão que indeferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 158-160), ensejando pedido de reconsideração, ainda pendente de apreciação.

Contraminuta acostada às fls. 178-192.

Por meio de petição nº 2010.102387, acostada às fls. 163-168, noticia-se o sentenciamento do feito, **julgando-se improcedente o pedido e denegando-se a segurança**, com extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006795-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006795-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TEREZINHA ROCHA SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016391820104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Terezinha Rocha Santos, em face da decisão que determinou fosse justificado o valor da causa, devendo a autora trazer aos autos prova documental hábil e planilha de cálculo de seu crédito, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Informa o ajuizamento de ação com o intuito de ver declarada a incidência dos percentuais referentes aos Planos Verão, Collor I e Collor II, em relação à conta vinculada do FGTS.

Em suma, sustenta a impossibilidade de proceder ao real valor da causa, uma vez que não possui os extratos da conta vinculada ao FGTS, em poder da Caixa Econômica Federal, afigurando-se correta a fixação por estimativa. Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que permaneça o valor atribuído à causa.

Benefícios da assistência judiciária gratuita deferidos no juízo de primeiro grau.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 120-121).

Contramínuta acostada às fls. 128-130.

É o relatório. DECIDO.

Quanto à matéria em questão, compulsando os autos, verifico que deve ser dado provimento ao recurso, confirmando-se a decisão provisória que conferiu efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, isto porque fundamentada em assente entendimento jurisprudencial desta E. Corte Regional, conforme se verifica dos arestos abaixo ementados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS SALDOS DA CONTA DO FGTS.

Nas ações em que se postula a correção monetária dos saldos de contas vinculadas ao FGTS, com a aplicação dos expurgos inflacionários, o valor da causa deve corresponder ao montante da correção postulada.

É relevante ressaltar, no entanto, que o agravado não possuía, à época da propositura da demanda, elementos básicos para elaboração do cálculo do valor atualizado, ou seja, os extratos atualizados das contas vinculadas ao FGTS, haja vista não terem sido tais documentos apresentados pela CAIXA, o que possibilita a atribuição do valor por estimativa. A agravante não apresentou, quando da impugnação ao valor da causa, elementos concretos que justifiquem a sua insatisfação e conseqüente modificação do valor atribuído à lide inicialmente.

Agravo de instrumento não provido"

(Turma Suplementar da Primeira Seção, AG nº 36663, Relator João Consolim, DJF3 de 12/09/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - ATRIBUIÇÃO POR ESTIMATIVA - ADMISSIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO - IMPUGNAÇÃO REJEITADA - FALTA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFIQUEM A IMPUGNAÇÃO - EXTRATOS DO FGTS - DOCUMENTOS DISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - RESPONSABILIDADE DA CEF NA GESTÃO DA CONTA VINCULADA E FORNECIMENTO DE EXTRATOS. 1 - O valor da causa deve corresponder à vantagem econômica perseguida pelo autor da demanda. Nos casos em que não há possibilidade de aferir tal valor com exatidão, é possível a atribuição por estimativa. 2 - É ônus do impugnante fornecer dados concretos que demonstrem a necessidade de alteração do valor da causa, caso contrário há de se conformar com a rejeição à impugnação. 3 - Suficiente a comprovação da condição de titular da conta vinculada ao FGTS por meio de documentos, sendo dispensável a apresentação dos extratos. 4 - A gestão do FGTS compete à Caixa Econômica Federal com destaque para emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas. 5 - Agravo de instrumento improvido"

(Segunda Turma, AG nº 33662, Relator Cotrim Guimarães, DJU de 30/07/2004).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. AÇÃO REVISIONAL. VALOR DA CAUSA. 1. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. A inexistência de prova apta a afastar a mencionada presunção, autoriza a concessão da benesse. 2. Para fins de competência do Juizado Especial, o valor do contrato não poderá exceder sessenta salários mínimos, consoante dispõe o artigo 3º, da Lei n.º 10.259/2001. 3. Não se tratando de causa cujo valor se insere no âmbito da competência absoluta do Juizado Especial Federal, nos termos do artigo 3º, §3º, da Lei nº10.259/2001, competente é o Juízo a quo para processá-la e julgá-la. 4. Tendo em vista a impossibilidade de determinação imediata dos valores correspondentes aos índices expurgados da conta vinculada do FGTS dos agravantes, a fixação do valor da causa, segundo estimativa do agravante mostra-se viável, mormente porque o artigo 258, do Código de Processo Civil prevê que a toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. 5. A legislação processual pátria autoriza a impugnação do valor da causa, estabelecendo que na hipótese de inexistência de tal impugnação, o valor atribuído à causa na petição inicial, presume-se aceito. 6. Agravo de instrumento provido" (Primeira Turma, AG nº 255489, Relator Luiz Stefanini, DJU de 31/10/2006).

Nesse passo, peço vênia para transcrever a decisão anteriormente proferida:

"Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Neste juízo de cognição sumária, vislumbro relevante fundamentação a favor do agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

O valor da causa para efeito de fixação de competência deve guardar correspondência com o conteúdo patrimonial do pedido. No caso dos autos, tendo em vista a impossibilidade de determinação imediata dos valores correspondentes aos índices expurgados da conta vinculada do FGTS, a fixação do valor da causa, segundo estimativa do agravante, mostra-se viável, mormente porque o artigo 258 do Código de Processo Civil prevê que a toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

Ilustrando o posicionamento acima, o seguinte precedente deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - ATRIBUIÇÃO POR ESTIMATIVA - ADMISSIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO - IMPUGNAÇÃO REJEITADA - FALTA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFIQUEM A IMPUGNAÇÃO - EXTRATOS DO FGTS - DOCUMENTOS DISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - RESPONSABILIDADE DA CEF NA GESTÃO DA CONTA VINCULADA E FORNECIMENTO DE EXTRATOS. 1 - O valor da causa deve corresponder à vantagem econômica perseguida pelo autor da demanda. Nos casos em que não há possibilidade de aferir tal valor com exatidão, é possível a atribuição por estimativa. 2 - É ônus do impugnante fornecer dados concretos que demonstrem a necessidade de alteração do valor da causa, caso contrário há de se conformar com a rejeição à impugnação. 3 - Suficiente a comprovação da condição de titular da conta vinculada ao FGTS por meio de documentos, sendo dispensável a apresentação dos extratos. 4 - A gestão do FGTS compete à Caixa Econômica Federal com destaque para emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas. 5 - Agravo de instrumento improvido."

(AG 96030765120, 2ª Turma, Rel Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12.09.2006, v.u)

Ressalto, por fim, que a legislação processual pátria autoriza a impugnação do valor da causa, estabelecendo que, na hipótese de inexistência de tal impugnação, o valor atribuído à causa na petição inicial presume-se aceito.

Assim, diante da fundamentação esposada, entendo que a decisão ora atacada merece ser reformada, já que não atendeu aos cânones legais atinentes à matéria".

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que se mantenha o valor atribuído à causa por estimativa.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033117-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AGROFRANGO IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
: PAMPEANO ALIMENTOS S/A
: DAGRANJA AGROINDUSTRIAL LTDA
: FRIGORIFICO MABELLA LTDA
: PENASUL ALIMENTOS LTDA
: MARFRIG ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.019765-1 10 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por AGROFRANGO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA e outros, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, **determinou que o valor da causa fosse emendado**.

Alegam que a ação originária objetiva a suspensão da exigibilidade de débitos, ante a inércia da administração em apreciar os pedidos de ressarcimento realizados mensalmente pelas empresas possuidoras de créditos de PIS e COFINS-exportação, suficientes para liquidar referidos débitos previdenciários.

Ressaltam que não se pretende ver declarada pelo Judiciário a "extinção dos débitos previdenciários pela compensação com os créditos de PIS e Cofins - exportação relacionados, vez que se trata de atividade privativa da Fiscalização que tem o dever-poder de realizar a amortização dos créditos e dos débitos fiscais pendentes", e sim que a Administração seja impulsionada a realizar os procedimentos de compensação de ofício.

Sustentam, diante da amplitude do pedido formulado pelas agravantes, não haver como aferir o conteúdo econômico da lide, e que somente em "casos excepcionais e residuais o conteúdo econômico da lide pode ser adotado com base em mera estimativa, como nas causas sem interesse patrimonial direto ou indireto envolvido ou nas causas em que a pretensão tiver valor absolutamente inestimável por um critério objetivo no momento da propositura da demanda".

Asseveram, assim, que o Código de Processo Civil foi respeitado, "pois foi atribuído à causa um valor certo, em que pese não ser possível o valor do conteúdo imediato, visto que a declaratória visa decisão sobre uma questão de direito sem conteúdo econômico preciso".

Requerem a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que seja mantido o valor da causa constante da inicial, ante a impossibilidade de se estimar o valor almejado.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 278-279).

Contramínuta da União Federal ofertada às fls. 283-287 onde se aduz que o valor da causa deve corresponder à somatória dos valores a restituir ou compensar, sendo, portanto, identificável.

É o breve relato.

Decido.

Quanto à matéria em questão, compulsando os autos, verifico que deve ser **reconsiderada a r. decisão** que conferiu efeito suspensivo ativo ao presente agravo de instrumento.

Isto porque é assente o entendimento no Superior Tribunal de Justiça de que *a compensação tributária traduz forma de restituição do indébito, da qual é espécie também a repetição, de modo que é possível quantificar o valor pretendido mediante a prestação jurisdicional, definindo, dessarte, o conteúdo econômico da demanda.*

A esse respeito colaciona-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DA INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA CUMULADA COM PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. CSLL. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DOS PARÂMETROS ADOTADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 07/STJ.

1. O valor da causa, inclusive nas ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.

2. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 830327 / DF, RECURSO ESPECIAL2006/0056541-6 Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124), Primeira Turma, DJ 8.8.2006).

PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. FIXAÇÃO. AÇÃO PLEITEANDO COMPENSAÇÃO DE PARCELAS RECOLHIDAS A TÍTULO DE PSSS. CONTEÚDO ECONÔMICO AFERÍVEL.

1. A compensação tributária traduz forma de restituição do indébito, da qual é espécie também a repetição. Em ambas é possível quantificar o valor pretendido mediante a prestação jurisdicional, definindo, dessarte, o conteúdo econômico da demanda.

2. Revelando a demanda conteúdo econômico delimitável, o valor da causa deve refleti-lo, observando-se nas hipóteses envolvendo prestações vencidas e vincendas, o que dispõe o art. 260 do Código de Processo Civil. Precedentes.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 539205 / PR, RECURSO Ministro LUIZ FUX (1122) ESPECIAL2003/0095923-8 T1 - PRIMEIRA TURMA DJ 24/11/2003 p. 229)

O comando legal contido nos artigos 258 a 260 do Código de Processo Civil dispõe, em regra, que o valor da causa corresponda ao benefício econômico que se pretende obter com a demanda, não comportando a atribuição do montante

livremente, até mesmo porque sua fixação acarretará repercussão no processo, no tocante à competência, rito, custas, verba honorária, etc.

Em se tratando de ação declaratória, em que se pleiteia a declaração do direito à compensação, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de o valor da causa corresponder ao somatório das prestações vencidas e vincendas, nos termos do artigo 260 do Código de Processo Civil (RESP nº 539205).

Desta feita, não procede a pretensão de que o valor da causa seja estimativo, porquanto possível aferir o valor econômico da ação, correspondente **ao tributo já recolhido e que se pretende repetir ou compensar**.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Desta feita, reconsidero a r. decisão de fls. 278-279 e, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Publique-se e intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006660-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006660-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NOSSA SENHORA DE FATIMA IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : TAÍSA PEDROSA LAITER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007643320104036105 3 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), em face da decisão que deferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravada ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Sustenta a existência de publicidade nas informações utilizadas no cálculo do FAP, estando os dados disponíveis junto à Previdência e Receita Federal, por meio de página na internet, desde 30 de setembro de 2009, e sendo detalhados a cada empresa, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho.

Assinala a razoabilidade e proporcionalidade dos critérios utilizados no cálculo do FAP, salientando que a metodologia servirá para ampliar a cultura da prevenção dos acidentes e doenças do trabalho e auxiliar a estruturação do Plano Nacional de Segurança e Saúde do Trabalhador - PNSST, encontrando-se, ainda, em sintonia com o artigo 7º, inciso XXII, da Constituição Federal.

Assevera a ausência de violação ao princípio da legalidade, pois todos os elementos essenciais à cobrança do SAT encontram-se previstos em lei, especificamente no artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 c.c artigo 10 da Lei nº 10.666/03, ficando os Decretos nºs 6.042/2007 e 6.957/2009 adstritos ao papel da regulamentação. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Em juízo de cognição sumária restou indeferida a suspensividade postulada, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 67-69).

Certificado o decurso do prazo para apresentação de contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à*

composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 67-69 e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002614-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002614-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FEDERACAO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO FIESP
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO D ANGIOLELLA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.026469-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança coletivo, indeferiu a liminar que objetivava não sujeição do agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 179-181), ensejando a oposição de embargos de declaração, ainda pendente de apreciação.

Contraminuta acostada às fls. 201-208.

Em consulta à base eletrônica de dados, verifica-se o sentenciamento do feito, **julgando-se improcedente o pedido e denegando-se a segurança**, com extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto, bem como os embargos de declaração.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS** os recursos.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005306-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005306-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : BODIPASA BOMBAS DIESEL PAULISTA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO AUGUSTO POULMANN E SILVA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00032925520104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por BODIPASA - BOMBAS DIESEL PAULISTA LTDA, em face da decisão que indeferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção. Em suma, sustenta que a "Lei Ordinária nº 10.666/03 ao delegar fixação **alíquota** à fórmula variável de contribuinte para contribuinte, fixando-lhe não-somente parâmetros máximos e mínimos que os localiza no amplo espectro entre 0,5% e 6%, abriu o ensejo para, a partir da utilização de termos jurídicos extremamente abertos, permitir que a imposição tributária advinha de ato administrativo, e não legislativo, **conferindo ao fisco o poder de majorar verdadeiramente tributo por ação administrativa**, e, com isso, ferindo de morte o artigo 150, I, da Constituição Federal (...)".

Requer a concessão de liminar, "para suspender a aplicação do FAP às alíquotas do RAT, de modo a restaurar-se a aplicabilidade do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 conforme sua extensão original, estendendo-se a todas as filiais da impetrante, dando efeito suspensivo ao Agravo ora interposto (...)".

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 93-95).

Às fls. 98-106, a União Federal apresenta pedido de reconsideração sustentando a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia.

Contramínuta acostada às fls. 107-122.

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a

empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidental.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 93-95 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006209-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006209-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AMBEV BRASIL BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : RENATO SODERO UNGARETTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005435020104036105 2 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela AMBEV BRASIL BEBIDAS LTDA, em face da decisão que *indeferiu a liminar* que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Alega existir "suficiente incentivo ao cumprimento da obrigação de zelo pela saúde e segurança dos trabalhadores, bem como restam assegurados os meios cabíveis para a Previdência Social ressarcir-se perante os infratores das normas em voga, restando, também por este aspecto, prescindível a criação de novos índices discriminatórios entre as empresa, sobretudo pela ilegal imposição tributária com efeitos sancionatórios decorrente da aplicação do FAP superior a 1". Sustenta, ainda, haver flagrante inconstitucionalidade da majoração imposta pelo FAP, ao adotar critérios alheios aos delimitados no artigo 95, parágrafo 9º, da Constituição Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de assegurar à agravante o direito de não ser compelida ao recolhimento da contribuição social destinada ao SAT majorada mediante a aplicação do FAP superior a 1 (um).

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 149-151).

Às fls. 154-161 a União Federal apresenta pedido de reconsideração sustentando, em síntese, a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia.

Contraminuta ofertada às fls. 163-177.

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que

se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura. Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a

afecção do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."
(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 149-151 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008456-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008456-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016400320104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto por JOSÉ FRANCISCO DE SOUZA, em face da decisão que, em sede de ação de revisão de FGTS, determinou ao autor que esclarecesse o valor dado à causa, "acrescendo relevar que a devida atribuição não pode ser feita de maneira aleatória, devendo espelhar o efetivo conteúdo econômico da demanda".

Informa o ajuizamento de ação com o intuito de ver declarada a incidência dos percentuais referentes aos Planos Verão, Collor I e Collor II, em relação à conta vinculada do FGTS.

Em suma, sustenta a impossibilidade de proceder ao real valor da causa, uma vez que não possui os extratos da conta vinculada ao FGTS, em poder da Caixa Econômica Federal, afigurando-se correta a fixação por estimativa. Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que permaneça o valor dado por estimativa.

Benefícios da assistência judiciária gratuita deferidos no juízo de primeiro grau.

Em juízo de cognição sumária restou *deferida a suspensividade postulada* (fls. 101/101vº).

Na contraminuta acostada às fls. 105/107, alega a parte agravada (CEF) que o agravante não demonstrou qual o critério objetivo adotado para atribuição do valor da causa, o qual é necessário para verificação da competência, bem como de eventual nulidade processual absoluta.

Aduz, ainda, que, embora não se possa aferir de plano o exato montante a ser percebido com o provimento judicial favorável ao autor da ação, é de sua atribuição exclusiva fixar o valor da causa que deve aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado.

Alega, também, ser plenamente possível, mediante simples execução de cálculos aritméticos, com base na remuneração obtida pelo empregado quando da época dos expurgos econômicos, aferir-se o eventual proveito econômico a ser obtido com a propositura da ação.

Pretende, ao final, o não provimento do presente recurso.

É o relatório. DECIDO.

Quanto à matéria em questão, compulsando os autos, verifico que deve ser dado provimento ao recurso, confirmando-se a decisão provisória que conferiu efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, isto porque fundamentada em assente entendimento jurisprudencial desta E. Corte Regional, conforme se verifica dos arestos abaixo ementados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS SALDOS DA CONTA DO FGTS. 1. Nas ações em que se postula a correção monetária dos saldos de contas vinculadas ao FGTS, com a aplicação dos expurgos inflacionários, o valor da causa deve corresponder ao montante da correção postulada. 2. É relevante ressaltar, no entanto, que o agravado não possuía, à época da propositura da demanda, elementos básicos para elaboração do cálculo do valor atualizado, ou seja, os extratos atualizados das contas vinculadas ao FGTS, haja vista não terem sido tais documentos apresentados pela CAIXA, o que possibilita a atribuição do valor por estimativa. 3. A agravante não apresentou, quando da impugnação ao valor da causa, elementos concretos que justifiquem a sua insatisfação e conseqüente modificação do valor atribuído à lide inicialmente. 4. Agravo de instrumento não provido" (Turma Suplementar da Primeira Seção, AG nº 36663, Relator João Consolim, DJF3 de 12/09/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - ATRIBUIÇÃO POR ESTIMATIVA - ADMISSIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO - IMPUGNAÇÃO REJEITADA - FALTA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFIQUEM A IMPUGNAÇÃO - EXTRATOS DO FGTS - DOCUMENTOS DISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - RESPONSABILIDADE DA CEF NA GESTÃO DA CONTA VINCULADA E FORNECIMENTO DE EXTRATOS. 1 - O valor da causa deve corresponder à vantagem econômica perseguida pelo autor da demanda. Nos casos em que não há possibilidade de aferir tal valor com exatidão, é possível a atribuição por estimativa. 2 - É ônus do impugnante fornecer dados concretos que demonstrem a necessidade de alteração do valor da causa, caso contrário há de se conformar com a rejeição à impugnação. 3 - Suficiente a comprovação da condição de titular da conta vinculada ao FGTS por meio de documentos, sendo dispensável a apresentação dos extratos. 4 - A gestão do FGTS compete à Caixa Econômica Federal com destaque para emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas. 5 - Agravo de instrumento improvido" (Segunda Turma, AG nº 33662, Relator Cotrim Guimarães, DJU de 30/07/2004).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. AÇÃO REVISIONAL. VALOR DA CAUSA. 1. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. A inexistência de prova apta a afastar a mencionada presunção, autoriza a concessão da benesse. 2. Para fins de competência do Juizado Especial, o valor do contrato não poderá exceder sessenta salários mínimos, consoante dispõe o artigo 3º, da Lei n.º 10.259/2001. 3. Não se tratando de causa cujo valor se insere no âmbito da competência absoluta do Juizado Especial Federal, nos termos do artigo 3º, §3º, da Lei nº 10.259/2001, competente é o Juízo a quo para processá-la e julgá-la. 4. Tendo em vista a impossibilidade de determinação imediata dos valores correspondentes aos índices expurgados da conta vinculada do FGTS dos agravantes, a fixação do valor da causa, segundo estimativa do agravante mostra-se viável, mormente porque o artigo 258, do Código de Processo Civil prevê que a toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. 5. A legislação processual pátria autoriza a impugnação do valor da causa, estabelecendo que na hipótese de inexistência de tal impugnação, o valor atribuído à causa na petição inicial, presume-se aceito. 6. Agravo de instrumento provido" (Primeira Turma, AG nº 255489, Relator Luiz Stefanini, DJU de 31/10/2006).

Nesse passo, peço vênha para transcrever a decisão anteriormente proferida:

"Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento. Neste juízo de cognição sumária, vislumbro relevante fundamentação a favor do agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

O valor da causa para efeito de fixação de competência deve guardar correspondência com o conteúdo patrimonial do pedido. No caso dos autos, tendo em vista a impossibilidade de determinação imediata dos valores correspondentes aos índices expurgados da conta vinculada do FGTS, a fixação do valor da causa, segundo estimativa do agravante, mostra-se viável, mormente porque o artigo 258 do Código de Processo Civil prevê que a toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

Ilustrando o posicionamento acima, o seguinte precedente deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - ATRIBUIÇÃO POR ESTIMATIVA - ADMISSIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO - IMPUGNAÇÃO REJEITADA - FALTA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFIQUEM A IMPUGNAÇÃO - EXTRATOS DO FGTS - DOCUMENTOS DISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - RESPONSABILIDADE DA CEF NA GESTÃO DA CONTA VINCULADA E FORNECIMENTO DE EXTRATOS. 1 - O valor da causa deve corresponder à vantagem econômica perseguida pelo autor da demanda. Nos casos em que não há possibilidade de aferir tal valor com exatidão, é possível a atribuição por estimativa. 2 - É ônus do impugnante fornecer dados concretos que demonstrem a necessidade de alteração do valor da causa, caso contrário há de se conformar com a rejeição à impugnação. 3 - Suficiente a comprovação da condição de titular da conta vinculada ao FGTS por meio de documentos, sendo dispensável a apresentação dos extratos. 4 - A gestão do FGTS compete à Caixa Econômica Federal com destaque para emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas. 5 - Agravo de instrumento improvido."

(AG 96030765120, 2ª Turma, Rel Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12.09.2006, v.u)

Ressalto, por fim, que a legislação processual pátria autoriza a impugnação do valor da causa, estabelecendo que, na hipótese de inexistência de tal impugnação, o valor atribuído à causa na petição inicial presume-se aceito.

Assim, diante da fundamentação esposada, entendo que a decisão ora atacada merece ser reformada, já que não atendeu aos cânones legais atinentes à matéria".

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que se mantenha o valor atribuído à causa por estimativa.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008250-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008250-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044435620104036100 8 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo BANCO SOFISA S.A, em face da decisão que **indeferiu a liminar** que objetivava a não sujeição do agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Alega que a sistemática do FAP "não subsiste em diversos planos, tendo em vista as muitas inconsistências que possui, seja em relação ao método estatístico, seja em decorrência da impossibilidade de apuração do FAP, seja ainda por força da sua incompatibilidade com o formato de cobrança da contribuição ao SAT/RAT (por estabelecimento, e não por empresa)".

Diz que "sem se ter acesso aos demais desempenhos dos contribuintes do mesmo CNAE, não existem os subsídios necessários para que a empresa verifique a sua colocação nessa 'classificação' para, então, adotando-se método de cálculo complexo, averiguar se o FAP que lhe foi informado está correto".

Sustenta que o formato de cálculo está viciado, gerando distorções para os contribuintes e entre eles mesmos, o que acarreta a ilegalidade do sistema adotado pela Previdência Social. Assevera, também, que o FAP, "ao punir as empresas

que tiveram mau desempenho em segurança do trabalho, acaba por possuir caráter sancionatório, o que é vedado pelo artigo 3º do Código Tributário Nacional".

Requer a antecipação da tutela, determinando-se a suspensão da exigibilidade das parcelas vincendas da contribuição ao SAT/RAT com a alíquota majorada pelo FAP.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 159-161).

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela reconsideração da r. decisão (fls. 165-185).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts.

142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 159-161 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011222-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ABRANGE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00018754020104036109 2 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ABRANGE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, em face da r. decisão que *indeferiu a liminar* que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em suma, sustenta a inconstitucionalidade da majoração do índice FAP, "por ser contrária ao Princípio da Legalidade em sentido estrito, previsto no artigo 150, inciso I da Constituição Federal, uma vez que não cabe definição de elemento de regra matriz a instrumento normativo que não lei, precedida de devido processo legislativo junto ao Congresso Nacional", devendo a regulamentação da majoração da alíquota da contribuição social ser matéria de reserva legal absoluta.

Requer a concessão de liminar, para determinar a imediata suspensão da exigibilidade do crédito tributário, afastando a aplicação do Fator Acidentário Previdenciário.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 213-215).

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela reconsideração da r. decisão (fls. 218-244).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.4.03.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo

com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravado de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 213-215 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017166-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017166-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TI BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARIANA NEVES DE VITO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00033037520104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TI BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face da decisão que indeferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em suma, alega que a majoração da alíquota básica do SAT, nos termos do Decreto nº 6.957/2009, se mostra ilegal e inconstitucional, "eis que não foi feita nos termos da legalidade tributária prevista no artigo 150, I da Constituição Federal, nem nos termos do § 3º do artigo 22 da Lei nº. 8.212/91". Sustenta, ainda, que a "instituição do FAP como multiplicador, que tem por escopo não só diminuir, mas principalmente majorar o SAT devido pelas empresas, foi feita de forma totalmente **desmotivada, não razoável, desproporcional e inadequada**, lesando também outros princípios implícitos na Constituição Federal, quais sejam: motivação, razoabilidade, proporcionalidade e adequação".

Requer a atribuição de efeito suspensivo ativo, para afastar as alterações do FAP implementadas pela Lei nº 10.666/03 e atos administrativos a ela vinculados, "em virtude da total ilegalidade e inconstitucionalidade de tais atos normativos", bem como para "suspender a exigibilidade da cobrança do SAT à alíquota de 3% conforme instituído pelo Decreto 6957/07, com a conseqüente manutenção da alíquota anterior, tal como estabelecido para o ano de 2009".

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 490-492), ensejando a oposição de embargos de declaração, ainda pendente de julgamento.

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela reconsideração da r. decisão (fls. 502-534).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.4.03.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravamento de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 490-492 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, JULGANDO PREJUDICADO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018043-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018043-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RUF MARTINS E ASSOCIADOS ASSESSORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSE TOMAZ DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00029292620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RUF MARTINS & ASSOCIADOS ASSESSORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA - EPP, em face da decisão que *indeferiu a liminar* que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Alega ser manifestamente ilegal e inconstitucional a elaboração da fórmula prevista na Lei nº 10.666/03, por ferir o princípio da legalidade tributária, compelindo a agravante ao "pagamento de tributo que entende indevido, tendo que se sujeitar ao quanto disposto em legislação manifestamente inconstitucional, prejudicando direito líquido certo, qual seja, o de não se sujeitar ao recolhimento da contribuição GILL-RAT, acarretando injustificável diminuição em seu patrimônio e no seu capital de giro" (*sic*).

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 143-145).

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela reconsideração da r. decisão (fls. 148-163).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade

econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.4.03.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura. Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, reconsidero a r. decisão de fls. 143-145 e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001160-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001160-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VOLKSWAGEN SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.000297-0 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela VOLKSWAGEN SERVIÇOS LTDA, em face da decisão que indeferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Alega que o Fator Acidentário de Prevenção "jamais poderia ter sido arbitrado por meio de decreto e muito menos através de resoluções e portarias, na medida em que, na qualidade de componente da alíquota do SAT, o FAP obrigatoriamente deveria ter toda sua metodologia definida em lei (sem delegação a portarias ou resoluções para fazer esse papel)", nos termos do artigo 97, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

Diz que o INSS "deixou de divulgar às empresas informações imprescindíveis para que pudessem conferir o cálculo de seu Fator Acidentário de Prevenção, impossibilitando, por consequência, seu direito à impugnação e à mais ampla defesa". Assevera ser inequívoca a falta de publicidade integral da Resolução MPS/CNPS nº 1308/2009, "já que, sem a divulgação dos índices com as quais será obtido o percentil de ordem para as empresas de um determinado setor econômico, fica o contribuinte totalmente impedido de efetuar o cálculo completo de seu FAP, impossibilitando-o de defender-se de eventuais erros de classificação ou mesmo de cálculo matemático".

Sustenta que a "metodologia instituída pelo Ministério da Previdência estimula apenas uma competitividade entre as empresas dentro da mesma categoria econômica, mas não premia, de fato, as empresas que têm bom desempenho no controle de riscos e também não onera necessariamente as empresas com desempenho medíocre ou ruim".

Assinala que o FAP será calculado de acordo com um critério de proporcionalidade a ser aplicado nos denominados "percentis de ordem" para os índices de frequência, gravidade e custo, e que, da análise das informações divulgadas para a empresa, verifica-se que o valor dos percentis não obedeceu à fórmula determinada nas resoluções do CNPS.

Salienta, ainda, que interpôs recurso administrativo em relação às informações e ao cálculo do FAP, sem, contudo, obter resposta até o momento, importando em violação ao devido processo legal e ao artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Alega, por fim, que a majoração do SAT só pode ser exigida após o prazo de 90 dias e que, no caso em análise, o Fator Acidentário de Prevenção fora inicialmente divulgado em setembro de 2009, para que os contribuintes o aplicassem a partir de janeiro de 2010, porém, as informações divulgadas em setembro não estariam completas, razão pela qual tiveram que ser refeitas e alteradas em 13.10.2009 e em 28.10.2009, sendo também prestados esclarecimentos parciais sobre dados dos beneficiários das ocorrências levadas em consideração, em 23.11.2009.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 160-162).

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela reconsideração da r. decisão (fls. 165-198).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de

frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura. Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043745-93.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043745-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA LTDA
ADVOGADO : SALVADOR MOUTINHO DURAZZO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.018588-7 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de embargos à execução, **recebeu o recurso de apelação interposto pela embargante apenas no efeito devolutivo.**

Em juízo de cognição sumária restou **deferida a suspensividade postulada** por decisão da lavra da Exma. Des. Fed. Ramza Tartuce, em substituição regimental (fls. 115-116).

Ofertada contraminuta pela União Federal onde se defende que o artigo 520 do Código de Processo Civil fornece a fundamentação legal no sentido de que o recurso de apelação deve ser recebido no duplo efeito, exceto nos casos em que menciona, dentre os quais não se enquadra o presente. Acrescenta que se torna temerária a suspensão da execução fiscal, haja vista que a plausibilidade do direito invocado é tênue, porque frágeis as teses da agravante, tanto com relação à contagem do prazo para oferecimento dos embargos quanto ao conteúdo destes (fls. 121-128).

É a breve síntese.

Decido.

Quanto à matéria em questão, compulsando os autos, verifico que deve ser dado provimento ao recurso, confirmando-se a decisão provisória que conferiu efeito suspensivo ativo ao presente agravo de instrumento.

Isto porque é assente o entendimento de que *a apelação de sentença que rejeita liminarmente os embargos à execução é recebida apenas no efeito devolutivo, a teor do disposto no artigo 520, V, do CPC, fazendo com que a execução prossiga; sendo, no entanto, possível a paralisação da execução em casos extremos, nos quais se insere a hipótese de ilegalidade da rejeição liminar dos embargos opostos pela executada.*

A esse respeito colaciona-se, entre outros:

PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL REJEITADOS LIMINARMENTE. INTEMPESTIVIDADE NÃO CONFIGURADA. SUSPENSÃO DOS PRAZOS JUDICIAIS. GREVE DOS SERVIDORES. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HIPÓTESE CARACTERIZADA.

I - A apelação de sentença que julga improcedentes embargos à execução é recebida apenas no efeito devolutivo, a teor do disposto no artigo 520, V, do CPC, fazendo com que a execução prossiga.

II - Possibilidade de paralisação da execução somente em casos extremos. Hipótese caracterizada no que toca à ilegalidade da rejeição liminar dos embargos opostos pela executada.

III - Inobservância pelo juízo a quo, ao atestar o escoamento do trintídio legal previsto no caput do artigo 16 da Lei nº 6.830/80, da suspensão dos prazos judiciais ocorrida em razão de greve dos servidores da Justiça Federal desta 3ª Região por meio da Portaria nº 484, de 05 de setembro de 2001, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

IV - Tempestividade dos embargos à execução, justificando a atribuição do duplo efeito à apelação interposta, com a consequente paralisação da execução fiscal, até a apreciação pela competente Turma julgadora, quando, então, poder-se-á emitir provimento definitivo acerca do regular processamento ou não dos embargos à execução.

V - Agravo de instrumento a que se dá provimento, para que a apelação seja recebida no duplo efeito interrompendo-se, até seu julgamento, o prosseguimento da execução fiscal.

(TRF 3ª Região, AG 200203000098870, Relatora TEREZINHA CAZERTA DJU 04/11/2002)

EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - TEMPESTIVIDADE - A PARTIR DA PRIMEIRA PENHORA VÁLIDA - PRECEDENTES.

O prazo para oposição dos embargos à execução deve ser contado da intimação da penhora válida no processo, a teor do art. 16, inciso III, da Lei nº 6.830/80. Precedentes: REsp 960.846/RN, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira

Turma, julgado em 2.10.2007, DJ 12.11.2007 p. 191; REsp 661.504/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 6.12.2005, DJ 3.4.2006, p. 327. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200801571010, Relator Humberto Martins Segunda Turma, DJE 24.03.2009) Nesse passo, peço vênia para transcrever parte da decisão anteriormente proferida:

O cerne da controvérsia está fixado no recebimento do recurso de apelação, interposto em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução fiscal que os rejeitou liminarmente, por intempestividade.

Vale frisar, por relevante, que o regime dos recursos é matéria de ordem pública, vale dizer, as partes não poderão dispor sobre os efeitos em que deve ser recebido o recurso.

Assim, estabelece o artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.950/1994, que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, salvo se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, ocasião em que será recebida apenas em seu efeito devolutivo.

Cumprе ressaltar que, enquanto as eficácias do efeito suspensivo dos recursos são todas direcionadas para a não executoriedade da decisão impugnada, o recebimento do recurso de apelação apenas em seu efeito devolutivo, a princípio, impõe à execução fiscal seu regular processamento, não havendo óbice à realização dos atos executivos subsequentes.

Contudo, a norma constante do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil possibilita ao Relator, em casos excepcionais, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação, mesmo nas hipóteses em que a lei prevê o recebimento do recurso em seu efeito meramente devolutivo.

No caso dos autos houve por bem o juízo sentenciante aplicar, à execução fiscal, a inovação, quanto ao prazo para a oposição dos embargos do devedor, introduzida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, no artigo 738, do Código de Processo Civil.

Ocorre que a Lei nº 6.830/80, segundo preceitua o artigo 1º, tem aplicação prevista nas execuções fiscais para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias, afigurando-se cabível as disposições do Código de Processo Civil, subsidiariamente, quando ausente norma específica na Lei de Execuções Fiscais.

Cumprе assinalar que, nos executivos fiscais, os embargos devem ser opostos no prazo de 30 (trinta) dias, contados do depósito, da juntada da prova da fiança bancária ou da intimação da penhora, consoante o disposto no artigo 16, caput e incisos, da Lei nº 6.830/80.

Vale dizer, porque decorrente de previsão legal específica, não se aplicam os ditames do diploma processual civil no tocante ao tópico em comento.

Nesse sentido, precedentes desta Egrégia Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TEMPESTIVIDADE. LEI 11.382/06. ARTIGO 16 DA LEF. LEI ESPECÍFICA.

1. A aplicação subsidiária das normas gerais do CPC, tanto do processo de conhecimento quanto de execução, dá-se quando ausente norma específica na Lei de Execução Fiscal.

2. A LEF em seu artigo 16, fixa o prazo para opor embargos à execução fiscal, que é de trinta dias, contando-se a partir da data da intimação da penhora.

3. Os embargos foram interpostos dentro prazo legal.

4. Apelação provida.

(AC 200861820224376, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 28.05.2009, v.u)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO. LEI Nº 11.382/06.

1. Independentemente da posição que se adote acerca da subsistência ou não do § 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/1980, o prazo dos embargos à execução fiscal continua regido pelo caput do referido artigo (trinta dias, contados do depósito, da juntada da prova de fiança bancária ou intimação da penhora, conforme o caso), não tendo sido alterado pela Lei nº 11.382/2006.

2. Apelação provida.

(AC 200861820026554, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 28.10.2008), v.u

E, no caso, conforme consta de fls. 30/31, a agravante foi intimada da penhora em 29 de maio de 2008 (quinta-feira) iniciando-se o prazo de 30 dias no dia 30 de maio de 2008 (sexta-feira), que se encerrou no dia 28 de junho de 2008 (sábado), prorrogando-se até o primeiro dia útil subsequente, que, no caso, foi o dia 30 de junho de 2008, data em que os embargos à execução foram registrados, conforme se vê a fl. 21.

Forçoso é reconhecer, portanto, a possibilidade de se acolher o recurso de apelação interposto pelo agravante.

Desse modo, presentes os requisitos do art. 558, parágrafo único, do CPC, entendo que é o caso de se atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para conferir efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Traslade-se cópia da presente decisão aos autos do processo n º 2008.61.82.018588-7 e 2007.61.82.023684-2.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000956-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000956-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ESCOLA DE NATACAO E GINASTICA BIOSWIM LTDA
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.026710-0 11 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ESCOLA DE NATAÇÃO E GINÁSTICA BIOSWIN LTDA, em face da decisão que *indeferiu a liminar* que objetivava a não sujeição da Agravante à majoração da contribuição do GILL-RAT, decorrente da reclassificação da sua atividade econômica preponderante e reenquadramento do grau de risco da atividade decorrente do Decreto nº 6.957/2009, bem como do fator multiplicador - FAP, cuja base de cálculo é o próprio GILL-RAT, já majorado.

Em juízo de cognição sumária restou *deferida a suspensividade postulada* para suspender a exigibilidade da utilização do FAP, por decisão da lavra do Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 129-131).

A União Federal apresenta contraminuta aduzindo constitucionalidade e legalidade do FAP e de sua metodologia, requerendo a reconsideração da r. decisão (fls. 136-169).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade

econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.4.03.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura. Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035530-31.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035530-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FABRIFER COM/ E IND/ DE FERRO E AÇO LTDA
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.032781-9 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por FABRIFER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE FERRO E AÇO LTDA, em face da decisão que determinou ao embargante a emenda da inicial, nos termos do artigo 283 c.c o parágrafo segundo do artigo 16 da Lei nº 6.830/80, certificando a secretaria, por outro lado, acerca da intempestividade dos embargos opostos.

Alega que, ao reconhecer a intempestividade dos embargos, a decisão impugnada pretende a aplicação do Código de Processo Civil, havendo contradição "entre a aplicação da Lei Especial e da Lei Geral para o rito da execução fiscal". Diz que no "item 1 da decisão em comento, para a emenda da inicial o Juízo da 12ª Vara entende pela aplicação do que está expressamente disposto no parágrafo 2º do artigo 16 da Lei 6830/80 e inexplicavelmente, no item 2, o Juízo **ignora por completo o que está expressamente disposto no caput do mesmo artigo 16 da mesma Lei 6830/80**".

Sustenta que, "acaso não seja suspenso o curso dos embargos a execução/execução podem ser proferidas decisões contraditórias, o que acarretará prejuízos e lesões graves e até irreparáveis à Agravante, que, conforme exposto, terá bens de sua propriedade extirpados injustamente, ferindo, assim, o seu direito de propriedade e o princípio da livre iniciativa, **haja vista que o Juízo da 12ª Vara pretende não conhecer dos embargos por entender pela aplicação da Lei Geral sobre matéria especificamente regulada pela Lei Especial não revogada, a 6830/80, cujo artigo 16, caput é de clareza ímpar ao dispor que o prazo para oposição de embargos à execução fiscal é de 30 dias**".

Em juízo de cognição sumária restou *deferido o efeito suspensivo requerido*, por decisão da lavra do Exmo. Des. Federal Luiz Stefanini (fls. 69/70).

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, peço vênia para transcrever a decisão impugnada:

"1. Emende o(a) embargante sua inicial, no prazo de 10 (dez) dias, adequando-a ao que prescreve: - o art. 283 c/c o parágrafo segundo do artigo 16 da Lei n.º 6.830/80 (juntada dos documentos essenciais, especialmente, cópia legível da certidão de dívida ativa, conforme o caso).

2. Certifique a Secretaria que os embargos à execução foram opostos intempestivamente.

3. Após, venham os autos conclusos para prolação de sentença."

O motivo da transcrição supra consiste na percepção de que se trata de mero despacho, não passível de recurso, nos termos do artigo 504 do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.276/2006.

Analisando atentamente seu conteúdo, percebe-se que não houve decisão acerca da intempestividade dos embargos, apenas determinando-se à Secretaria que certificasse a respeito. Embora seus termos pareçam peremptórios, vê-se, pelas demais determinações, que tal poderá não ocorrer; caso contrário não haveria sentido em se determinar a emenda da inicial, contradição inclusive apontada pela agravante, hipótese reforçada, ainda, pelo item 3, pois somente após cumpridas tais determinações é que os autos serão conclusos para sentença, onde será apreciada a questão da tempestividade. A verdade é que o agravo de instrumento se volta contra mero despacho de expediente, ordinatório e, portanto, sem carga decisória.

Acerca da impossibilidade de recurso nos casos de meros despachos é firme a jurisprudência de nossos Tribunais:

"PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO QUE INDEFERE PARTICIPAÇÃO COMO ASSISTENTE. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE. ART. 504 DO CPC. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. I - Nos termos do art. 162, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil, "decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente" e "são despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.". A diferenciação está na existência, ou não, de conteúdo decisório, bem como de gravame. Enquanto a decisão interlocutória possui conteúdo decisório, podendo trazer prejuízos a uma das partes, os despachos são pronunciamentos meramente ordinatórios, sem solucionar controvérsias, visando a impulsionar o andamento do processo. II - Nos termos do art. 504 do Código de Processo Civil, não é cabível recurso algum dos despachos de mero expediente. In casu, o despacho que indeferiu o pedido de participação no feito como assistente não possui qualquer conteúdo decisório, não causando gravame ao ora agravante, motivo pelo qual não poderia ter sido desafiado pelo presente agravo. III - Agravo interno não conhecido." (STJ, 5ª Turma, AGRESP 769733, v.u., DJ de 07/11/2005, Relator Ministro Gilson Dipp)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO DE JUIZ DE 1º GRAU. IRRECORRIBILIDADE DE DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO. 1. No sistema processual vigente, os despachos de mero expediente são irrecuráveis (CPC, art. 504). Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGRESP 1009082, v.u., DJE de 04/08/2008, Relatora Ministra Denise Arruda) - destaques nossos

Assim, configurado o caráter meramente ordinatório do referido despacho, o presente recurso se mostra manifestamente inadmissível, não comportando análise pelo mérito.

Pelo exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida, ficando revogado o efeito suspensivo concedido anteriormente.

Intimem-se.

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

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043171-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043171-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CARNEIRO COM/ E IND/ DE PORTAS DE ACO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
PARTE RE' : TEREZINA DE JESUS CARNEIRO e outros
: CLAUDIO CARNEIRO
: MARIO FRANCISCO CARNEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.023206-3 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União (Fazenda Nacional), em face da decisão que recebeu os embargos e suspendeu a execução fiscal.

Em suma, alega ausência de fundamentação da decisão agravada e, no mérito, que a partir da Lei nº 11.382/06 os embargos opostos à execução não mais apresentam efeito suspensivo.

Sustenta, ainda, o não preenchimento dos requisitos previstos no parágrafo 1º do artigo 739 do Código de Processo Civil, salientando que a relevância dos fundamentos do embargado esbarra nas presunções legais de que goza o título exequendo, previstas no artigo 3º da Lei nº 6830/80 e 204 do Código Tributário Nacional; que o prosseguimento da execução não acarreta manifesto dano de difícil ou incerta reparação, visto que a exequente é a União Federal, a qual está munida da presunção de solvabilidade; que a garantia do juízo é exigência de lei específica, não podendo ser invocada como fundamento para a suspensão da execução enquanto pendente o julgamento em primeiro grau dos embargos opostos; por fim, que os valores penhorados são insuficientes para garantir a execução.

Em juízo de cognição sumária restou *deferida a suspensividade postulada*, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, por decisão da lavra do Exmo. Sr. Desembargador Federal Luiz Stefanini (fls. 118/119).

Sem a apresentação de contraminuta pela agravada, conforme certificado às fls. 122.

É o relatório.

Decido.

Quanto à matéria em questão, compulsando os autos, verifico que deve ser dado provimento ao recurso, confirmando-se a decisão provisória que conferiu efeito suspensivo ativo ao presente agravo de instrumento.

Isto porque a lei das execuções fiscais (art. 15, II) assegura à Fazenda Pública em qualquer fase do processo o reforço da penhora e, como reconhecido pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, por interpretação sistemática *os embargos do devedor não possuem efeito suspensivo em caso de penhora ou garantia insuficiente, diante da necessidade de prosseguimento da ação de execução fiscal para fins de reforço da penhora.*

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. Não se conhece do Recurso Especial quanto a matéria que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de

prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF. 2. Ainda que superado o requisito do prequestionamento, **da interpretação sistemática da lei de execução fiscal resulta que, nos termos do art. 15, II, da Lei 6.830/1980, os embargos do devedor não possuem efeito suspensivo em caso de penhora ou garantia insuficiente, diante da necessidade de prosseguimento da ação de execução fiscal para fins de reforço da penhora.** 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP 1034108, v.u., DJE de 19/12/2008, relator Ministro Herman Benjamin)- g.n

Nesse passo, peço vênha para transcrever parte da decisão anteriormente proferida:

"Quanto à ausência de fundamentação da decisão agravada, verifica-se que, se omissão houve acerca dos motivos que levaram o juízo a quo a suspender a execução fiscal, deveria a parte opor embargos de declaração, recurso não interposto oportunamente.

Em relação ao mérito propriamente dito, consta dos autos o ajuizamento de execução fiscal para cobrança de débito inscrito em dívida ativa, no valor de R\$ 378.023,34. Realizada a penhora, resultou na oposição de embargos à execução, recebidos com atribuição de efeito suspensivo.

Por primeiro, cumpre sinalizar que, consoante dispõe o artigo 1º da Lei nº 6.830/80, aplicam-se as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária à lei de regência da cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública. É dizer, havendo regramento específico, fica afastado aquele imposto pela lei processual.

No caso dos autos, insurge-se a agravante acerca da decisão que, recebendo os embargos à execução fiscal, conferiu efeito suspensivo à execução.

De fato, a Lei de Execução Fiscal é omissa quanto aos efeitos dos embargos à execução fiscal. Todavia, esse efeito encontra-se implícito nos artigos 18 e 19 dessa lei, uma vez que nestes dispositivos assegura-se que a execução da garantia somente será realizada quando não forem oferecidos embargos.

Enuncia o artigo 19 da Lei nº 6.830/80:

*Artigo 19. Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos, no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, **sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos (...)**"*

A interpretação do dispositivo supratranscrito autoriza concluir, a contrario sensu, que, se a ausência de embargos leva ao prosseguimento da execução, sua oposição tem o condão de suspendê-la.

Vale lembrar que na anterior sistemática imposta pelo Código de Processo Civil, disciplinava-se acerca dos efeitos dos embargos, nos seguintes termos: Os embargos serão sempre recebidos com efeito suspensivo (§1º, do artigo 739).

Naquela ocasião, invocava-se o Código de Processo Civil subsidiariamente à Lei de execução fiscal, haja vista que ambos os Estatutos convergiam quanto aos efeitos dos embargos.

No entanto, a Lei nº 11.382/2006, instituída no bojo da Reforma do Judiciário, revogou o parágrafo 1º do artigo 739, trazendo regramento em sentido inverso. Dispôs:

*Artigo 739-A - Os embargos do executado **não terão efeito suspensivo.***

Autorizou, por sua vez, a atribuição de efeito suspensivo quando, "sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes" (artigo 739-A, §1º, CPC).

Em que pesem tais considerações, afasto dos executivos fiscais as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/06, por entender que as modificações instituídas no bojo da legislação processual alteraram toda a sistemática da execução de título extrajudicial, razão justificadora da ausência de efeito suspensivo pela simples oposição de embargos, e não apenas promoveram esta única modificação.

Na "nova execução de título extrajudicial" é discipienda a penhora como pressuposto de admissibilidade dos embargos. De igual forma, devem os embargos ser opostos no prazo de 15 dias a contar da juntada aos autos do mandado de citação, é dizer, sua apresentação dá-se no início da execução, haja vista sua temática ser restrita a hipóteses que fulminam por completo o feito.

É possível, ademais, a atribuição de efeito suspensivo desde que preenchidos certos requisitos, dentre os quais, a garantia da penhora por penhora, depósito ou caução.

Nos executivos fiscais, ao revés, permanece a necessidade de penhora como requisito de admissibilidade dos embargos, que serão opostos no prazo de 30 (trinta) dias contados do depósito, da juntada da prova da fiança bancária ou da intimação da penhora.

Denota-se que não é possível aplicar à execução fiscal apenas as disposições atinentes aos efeitos dos embargos, quando toda a sistemática proposta pela lei especial fica mantida, com exigência de penhora para embargar, dentre outros.

No caso vertente, observa-se dos autos que o valor da dívida para efeito de penhora, em abril de 2008, perfazia o montante de R\$ 419.711,31. Já os bens penhorados, ofertados na mesma época, foram avaliados pelo oficial de justiça no valor de R\$ 381.812,50, insuficiente, portanto, para o pagamento do débito. Assim, por não estar demonstrado referido requisito, é caso de deferir a concessão do efeito suspensivo.

*Diante do exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo."*

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para confirmar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028536-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028536-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : GHADIEH CIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00054289220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 15/20, proferida em mandado de segurança impetrado por Ghadieh e Cia. Ltda., que deferiu parcialmente a liminar para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de adicional de férias, bem como nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento a título de auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pela agravada (fls. 2/12).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Auxílio-acidente. Benefício pago pela previdência social. Não incidência. O auxílio-acidente é concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. Ele é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria (Lei n. 8.213/91, art. 86, *caput*, e § 2º). Trata-se de benefício que não é pago pelo empregador, mas exclusivamente pela previdência social, razão pela qual não há incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 973436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; EREsp n. 1098102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.02; TRF da 3ª Região, AMS n. 200861090081638, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 18.03.10).

Auxílio-doença. Primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. Não incidência. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1; EDEREsp n. 800.024-SC, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 02.08.07, DJ 10.09.07, p. 194; REsp n. 886.954-RS, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 05.06.07, DJ 29.06.07, p. 513).

Do caso dos autos. Trata-se de mandado de segurança impetrado por Ghadieh e Cia. Ltda., com pedido de liminar para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-acidente e auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento), salário-maternidade, férias e adicional de férias.

A União insurge-se contra decisão que concedeu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de adicional de férias, bem como auxílio-doença e auxílio-acidente, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. Alega, em síntese, que referidos valores têm natureza salarial, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pela agravada.

No que concerne ao auxílio-acidente, conforme acima fundamentado, trata-se de benefício pago exclusivamente pela previdência social, razão pela qual não merece prosperar o pedido de suspensão da exigibilidade deduzido pela agravada.

O auxílio-doença e o adicional de férias, por sua vez, têm natureza indenizatória, razão pela qual não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a tais títulos, nos termos dos precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo, para afastar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela agravante a seus empregados a título de auxílio-acidente.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026605-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026605-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : H E L PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS JUSTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05288648919964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hel Participações S/C Ltda. contra a decisão de fl. 10, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de levantamento de valores objeto de penhora pelo sistema Bacen-Jud. A agravante alega, em síntese, a inadmissibilidade da penhora de seus ativos financeiros, uma vez que o débito executado encontra-se parcelado e os valores constrictos seriam utilizados para pagar salários de empregados, sendo absolutamente impenhoráveis (CPC, art. 649, IV).

Distribuído o recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, os autos foram encaminhados a este Tribunal (fl. 39).

Intimada, a agravante regularizou o recolhimento do preparo recursal (fls. 44/46).

Decido.

Bacen-Jud. Impenhorabilidade. Comprovação. Ônus do executado. Nos termos do § 2º do art. 655-A do Código de Processo Civil, compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente são impenhoráveis: *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.*

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. ART. 655-A DO CPC. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. 1. Com o advento da Lei nº 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei nº 6.830/1980. 2. No caso dos autos, a constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida nos moldes das alterações introduzidas no CPC pela Lei nº 11.382/2006 e da jurisprudência recente. 3. O artigo 620 do CPC não pode se transformar num óbice para a efetividade da tutela jurisdicional, máxime porque também de igual quilate o comando do art. 612 do mesmo estatuto. 4. A parte agravante não logrou êxito em provar a alegada impenhorabilidade dos valores bloqueados, sendo que tal ônus pertence ao executado, salvo se evidente a situação de impenhorabilidade pelos documentos e informações constantes da própria execução. A natureza alimentar de um bem é determinada por sua destinação para a subsistência do executado e de sua família, situação que torna o bem impenhorável. Os documentos acostados às fls.15/20 revelam-se insuficientes para comprovar a natureza alimentar dos valores bloqueados. 5. Deve ser mantida, por ora, a penhora dos ativos financeiros do executado, até que este indique outros bens aptos a garantir a dívida e desde que não seja atingido o interesse da exequente. 6. Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.004013-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 26.05.09)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. PENHORA ON-LINE DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE. 1. Comprovada a condição de bem de família, não há que se falar em penhora do imóvel, conforme previsão da Lei n. 8.009/90. 2. Há possibilidade de se efetuar a penhora de ativos financeiros em contas correntes em nome do executado na hipótese de restarem esgotadas as possibilidades de

localização de bens passíveis de constrição. 3. É ônus do executado a comprovação da existência de outros bens, a fim de afastar a excepcionalidade que motivou o MM. Juízo a quo a determinar a penhora questionada. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2007.03.00.064572-6, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 31.10.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu pedido de levantamento de valores bloqueados pelo sistema Bacen-Jud. Sustenta, em síntese, a inadmissibilidade da penhora, uma vez que o débito se encontra parcelado e referidos valores seriam utilizados para o pagamento de salários de empregados.

Não merece reparo a decisão agravada. Conforme fundamentado pelo MM. Juiz *a quo*, a exequente já havia se manifestado nos autos acerca da alegação de parcelamento, deixando consignado que "nos sistemas do INSS consta que a empresa não optou pelo Refis" (fl. 18). A agravante não infirma tal argumento, juntando aos autos apenas guias DARF datadas de 2002, nas quais constam recolhimentos mensais no valor de R\$ 10,00 (dez reais) (fls. 14/16). Ademais, a alegação de que os valores constritos seriam utilizados para pagamento de empregados, além de não comprovada, não é apta para que se configure a impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026763-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026763-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SFAY EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : ADRIANA MORACCI ENGELBERG
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : EDEN APPARECIDO DOS SANTOS e outro
: TADEU CAMACHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 98.00.00056-2 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sfay Equipamentos Industriais Ltda. contra a decisão de fl. 223, proferida em execução fiscal, que deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros da recorrente pelo sistema Bacen-Jud.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) o MM. Juiz *a quo* deveria determinar o cumprimento regular da penhora sobre o faturamento anteriormente ordenada, ou então a penhora livre de bens;
- b) a penhora de ativos financeiros viola o art. 620 do Código de Processo Civil, na medida em que a constrição do numerário compromete o capital de giro da empresa, que é destinado ao pagamento de fornecedores, tributos e empregados;
- c) nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, a penhora *on line* é medida extrema, excepcional e só pode ocorrer quando o devedor não possuir outros meios para a garantia da execução, o que não é o caso dos autos (fls. 2/15). Após a distribuição do recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, os autos foram remetidos a este Tribunal (fls. 231/235).

Intimada, a agravante regularizou o recolhimento do preparo recursal a fls. 244/247.

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o

esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: *PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.*

(...)

b) *Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.*

(...).

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Do caso dos autos. A agravante foi citada por via postal (fl. 31) e ofereceu à penhora apólices da dívida pública (fls. 38/47), de modo que, após não haver concordância da executada (fls. 59/60), foi indeferida a constrição pelo MM. Juiz *a quo* (fl. 61). A agravante interpôs agravo de instrumento contra esta decisão (fls. 64/78), que foi mantida por este Tribunal (fl. 131). Após, houve a penhora sobre 30 % (trinta por cento) do faturamento da agravante (fl. 129), a qual não foi efetivada pois, em diligência para nomeação de depositário, não houve quem aceitasse o encargo (cf. certidão do oficial de justiça de fl. 195). A exequente, então, requereu a penhora de ativos financeiros da executada (fls. 213/216), pedido deferido pela MMª Juíza de primeiro grau (fl. 223).

Não merece reparo a decisão agravada. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, a penhora de ativos financeiros independe do esgotamento de diligências em busca de outros bens penhoráveis do executado. No caso, não se encontram óbices para a adoção da medida, uma vez que os bens oferecidos pela executada não foram aceitos e a tentativa de penhora sobre o faturamento foi frustrada.

Referido entendimento não viola o princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), na medida em que a aplicação deste dispositivo legal pressupõe que haja alternativas igualmente úteis à satisfação do direito de crédito do exequente, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017919-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017919-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : SEMENTES OESTE PAULISTA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : RENATO MAURILIO LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00032004120104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de indeferimento de medida liminar, em autos de mandado de segurança.

Verifica-se, pelas informações prestadas pelo MM. Juízo "*a quo*" (fls. 161/174), a prolação de sentença, julgando improcedente o pedido e denegando a segurança, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como os embargos de declaração opostos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicados** os recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020023-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AUTOMECCOML/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FLORES PIMENTEL DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00051327020104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava a suspensão do recolhimento da contribuição previdenciária relativa ao SAT de acordo com a incidência dos critérios de cálculo do Fator Acidentário de Prevenção - FAP. Por meio da petição nº 2010.148212, acostada às fls. 132-139, noticia-se o sentenciamento do feito, *julgando-se improcedente o pedido* e denegando a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* , do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026894-76.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.026894-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RAHE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : JORGE BENJAMIN CURY
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ABRAO JULIO RAHE NETO e outro
: ADRIANA DA ROCHA CIAMBRA RAHE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2007.60.00.001975-0 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA AO AGRAVO LEGAL**, manifestada às fls. 176-178.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000753-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000753-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICOS E
AGRAVANTE : INSTALADORAS DE SISTEMAS E REDES DE TV POR ASSINATURA CABO
MMDS DTH E TELECOMUNICACOES SINSTAL
ADVOGADO : FLAVIO MASCHIETTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.000024-9 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Sindicato Nacional das Empresas Prestadoras de Serviços e Instaladoras de Sistemas e Redes de TV por assinatura, Cabo, MMDS, DTH e Telecomunicações - SINSTAL, em face da decisão que *indeferiu a liminar* que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção. Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada, por decisão da lavra do Des. Fed. Luiz Stefanini (fls. 112-114).

Oferta a agravante embargos de declaração visando sanar omissões consistentes na falta de indicação de que a suspensão da exigibilidade abrange as empresas que compõem a categoria representada, recurso que se encontra pendente de decisão (fls. 191-192).

Em consulta à base eletrônica de dados, verifica-se o sentenciamento do feito, *julgando-se improcedente o pedido* ao fundamento de que o FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003.

Destarte, restaram prejudicados os embargos de declaração bem como o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS** os recursos.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020356-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
AGRAVADO : JAMELSON DOUGLAS TESSUTTI e outro
: ANA PAULA MARTINS DE FREITAS TESSUTTI
ADVOGADO : PAULA FRANCINE VIRGILIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00091463020104036100 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 145/148, que deferiu liminar em ação de manutenção de posse, para determinar à recorrente que se abstenha de praticar quaisquer atos que acarretem turbação na posse dos agravados sobre imóvel objeto de contrato de mútuo para construção de unidade habitacional, com alienação fiduciária em garantia.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o pedido deduzido pelos agravados fundamenta-se em ação revisional julgada parcialmente procedente (Autos n. 2006.61.00.020904-4);

- b) interposta apelação, a Desembargadora Federal Vesna Kolmar indeferiu a antecipação de tutela requerida pelos agravados;
- c) referida decisão foi objeto de agravo regimental, que não foi provido;
- d) os agravados deixaram de pagar as prestações em 10.10.06, razão pela qual a propriedade consolidou-se em favor da CEF;
- e) os agravados não estão na posse do imóvel;
- f) os valores depositados pelos agravados na ação revisional quitam apenas parte da dívida;
- g) ofensa aos arts. 585, § 1º, 927, 928, 797 e 804, todos do Código de Processo Civil;
- h) a fixação de multa diária não foi requerida pelos agravados, razão pela qual sua previsão pelo MM. Juiz *a quo* configura violação aos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil;
- i) a inscrição do nome dos devedores em cadastros de inadimplentes decorre do exercício regular de direito, previsto no art. 188, I, do Código Civil e no art. 43, § 4º, da Lei n. 8.078/90 (fls. 2/24).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 233/234).

Os agravados apresentaram resposta (fls. 238/259).

Decido.

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que os mutuários reputam corretos, sem que se configure sua verossimilhança.

O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DECISÃO SUSPENDENDO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E INSCRIÇÃO DOS MUTUÁRIOS NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEPÓSITO EM VALOR APURADO UNILATERALMENTE PELOS MUTUÁRIOS. CRITÉRIOS CONTRATUAIS NÃO OBEDECIDOS. INADIMPLÊNCIA POR MAIS DE 3 ANOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Não há razoabilidade em se permitir a alteração dos valores da prestação do contrato de mútuo com base em planilha unilateralmente elaborada pelo mutuário, sem a observância das cláusulas contratuais.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 1ª Região, Ag n. 2004.01.00.013577-8-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 10.09.04)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES CONFORME O VALOR PRETENDIDO PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA.

(...)

- A importância correta da prestação é questão, em regra, complexa e depende de prova técnica. Não é possível afirmar em sede de cognição sumária que os valores cobrados pela CEF destoam das regras contratuais, legais e da evolução salarial dos agravados. 'In casu', essa discussão envolve elaboração de cálculos, cuja correção não pode ser verificada de plano. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que o mutuário defende, sem que se configure sua verossimilhança. O simples fato de o valor apurado ter sido elaborado em planilha de cálculo de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos (fls. 41/42), não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo, em detrimento de uma das partes. Em consequência, o pagamento das parcelas, conforme requerido, não pode ser autorizado.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e desprovido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 98.03.013051-0-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.08.05)

Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. Nesse sentido, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada da responsabilidade pelas obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A taxa de juros a ser considerada é, naturalmente, a efetiva, a qual também decorre do pactuado. Não há impedimento à sua capitalização, dado que o agente financeiro subordina-se às regras próprias concernentes às instituições financeiras, as quais não se sujeitam às proibições concernentes a cobrança de juros em negócios privados.

Não há impedimento à aplicação da Taxa Referencial, posto que não seja propriamente índice de atualização monetária, pois o Supremo Tribunal Federal entende ser indevida tão-somente sua incidência retroativa, caso em que pode ocorrer ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

A utilização do FGTS somente é possível nos termos em que a legislação específica faculta sua movimentação. Não havendo previsão legal para emprego dos recursos existentes em conta vinculada para amortizar o valor objeto do mútuo, seja a título de prestações vencidas, seja a título de saldo devedor, falta esteio jurídico para semelhante pretensão.

Em princípio, é adequada a amortização do saldo devedor, pois é razoável sua atualização quando da efetivação do lançamento respectivo.

Do caso dos autos. O MM. Juiz *a quo* deferiu em parte o pedido de liminar em ação de manutenção de posse, para determinar à CEF que se abstenha de praticar atos que acarretem turbação sobre a posse de imóvel objeto de contrato de financiamento habitacional, sob pena de multa diária (fls. 145/148).

No entanto, conforme ponderou a CEF, os argumentos dos agravados, deduzidos nos autos originários (fls. 30/41), vão de encontro ao entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que, aliás, reconhece a constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66.

Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade. Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, unânime, j. 22.10.03, DJ 24.11.03, p. 214)

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Do caso dos autos. Tendo em vista que os agravados estão em débito com o pagamento das prestações do contrato de mútuo para construção de unidade habitacional, com alienação fiduciária em garantia, não se revela indevida a inclusão de seus nomes em cadastros de inadimplentes, conforme precedentes acima indicados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz a quo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030069-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030069-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DO CEARA S/A BEC
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162593520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alvorada Cartões, Crédito, Financiamento e Investimento S/A contra a decisão de fls. 631/636v., que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo n. 36062.000297/2007-19 (originário da NFLD nº 35.863.579-9), até o julgamento definitivo do feito.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) em 14.03.06, a agravante tomou ciência da lavratura de NFLD por meio da qual é exigido o pagamento de supostas contribuições previdenciárias (parte da empresa de 22,50% e SAT/RAT de 1%), multa e juros pela taxa SELIC, calculados sobre pagamentos feitos a título de "Abono Decorrente de Acordos Coletivos" nas competências de janeiro e dezembro de 2001, fevereiro, abril e novembro de 2003, por considerar o Fisco que se trataria de verba de natureza salarial;

b) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que os pagamentos efetuados a título de abono único não integram a base de cálculo das contribuições ao INSS, por não se tratar de contraprestação por serviço prestado (CR, art. 201, § 11, Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, e, item 7);

- c) ilegalidade e inconstitucionalidade do Decreto n. 3.048/99, por extrapolar o comando da norma regulamentada, em ofensa ao art. 84, IV, da Constituição da República e art. 99 do Código Tributário Nacional;
- d) a cláusula quinta do Acordo Coletivo 2003/2004 (de conteúdo semelhante às cláusulas dos demais acordos coletivos) dispõe que o valor refere-se a abono de natureza indenizatória, pago de forma desvinculada do salário;
- e) presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil (fls. 2/32).

Decido.

Abono único. Contribuição social. Incidência. A legislação trabalhista é constituída primordialmente por normas de ordem pública cuja derrogação é inviável por vontade das partes. Isso para evitar que os direitos oriundos da relação de trabalho sejam obliterados pelo empregador em detrimento do empregado. Por essa razão, é com reservas que se deve considerar o pagamento do abono único, posto que estipulado em convenção coletiva devidamente registrada no Ministério do Trabalho, para o efeito de excluí-lo desse regime, tornando-a mera liberalidade ou graciosidade do empregador em favor do empregado: pagamentos dessa natureza por vezes compensam a baixa remuneração dos trabalhadores, à custa do financiamento dos benefícios previdenciários aos quais os últimos fariam jus. É intuitivo que as necessidades presentes dos empregados fazem que abduzem de direitos a serem usufruídos no futuro. É com base nessas premissas que deve ser analisado o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe:

§ 1º Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. (grifos meus)

Por outro lado, não se pode olvidar que os abonos expressamente desvinculados não integram o salário para fins de incidência de contribuições previdenciárias, conforme dispõe o art. 28, § 9º, e, 7o, da Lei n. 8.212/91:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

e) as importâncias:

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário (grifos meus)

Conforme se percebe, referida isenção legal não obvia os direitos inerentes ao trabalhador, devendo ser interpretada em consonância com o disposto na legislação trabalhista. Nesse sentido, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei são aptos a não integrarem o salário de contribuição. É nessa ordem de ideias que deve ser interpretado o Decreto n. 3.265/99, que deu nova redação ao art. 214, § 9º, V, j, do Decreto n. 3.048/99:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição, exclusivamente:

V - as importâncias recebidas a título de:

j) ganhos eventuais e abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei (grifos meus)

Em resumo, o abono único não constitui a exceção prevista no art. 28, § 9º, e, 7o, da Lei n. 8.212/91, uma vez que, por força do § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei não devem integrar o salário do empregado para fins de incidência de contribuição social:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. SENTENÇA DENEGATÓRIA. EFEITO SUSPENSIVO. CASUÍSTICA. TRIBUTÁRIO. ABONO ÚNICO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ.

3. No caso, não se configura referida excepcionalidade, na medida em que a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que deve incidir contribuição social sobre o abono único previsto em Convenção Coletiva do Trabalho.

4. Agravo legal não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2006.03.00.035218-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.08.10)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ABONO ANUAL - RECURSO DA IMPETRANTE IMPROVIDO - RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS

1. Nos termos do § 9º, "e" e "7", do art. 28 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9711/98, não integram o salário-de-contribuição as importâncias recebidas pelos empregados a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

2. Não obstante a Convenção Coletiva de Trabalho 2003/2004 deixe expresso que o abono único está desvinculado do salário, há que se considerar que o caráter normativo das convenções e acordos coletivos de trabalho se restringe ao estabelecimento de condições de trabalho aplicáveis às relações individuais de trabalho no âmbito dos sindicatos signatários, não tendo competência para definir se os valores pagos aos trabalhadores beneficiados são de natureza remuneratória ou indenizatória, tampouco se sobre eles incidem, ou não, a contribuição social. Na verdade, a concessão de benefícios ou a redução da base de cálculo da contribuição social só podem ser realizadas nos termos da lei, não se admitindo interpretação extensiva ou analogia.

3. Considerando que o abono é pago de forma reiterada, resta configurada a sua habitualidade, devendo integrar o salário-de-contribuição, nos termos dos arts. 195, I e "a", e 201, § 11, da CF/88, após a EC 20/98, e do art. 22, I, da Lei 8212/91.

4. E não procede o argumento no sentido de que o Dec. 3265/99, que regulamentou tal dispositivo, dando nova redação ao art. 214, § 9º, V e "j", do Dec. 3048/99, ao estabelecer que a desvinculação do salário deve ser expressa por lei, afrontou o princípio da legalidade, previsto no art. 99 do CTN, visto que o regulamento não modificou a lei, mas explicitou-a.

5. Não houve violação ao art. 153, § 1º, da CF/88, vez que tal dispositivo não se aplica às contribuições previdenciárias.

6. A exigência de previsão legal para afastar a natureza salarial das importâncias pagas aos empregado a título de abono encontra respaldo nos arts. 22 da Lei 8212/91 e nos arts. 195, I e "a", e 201, § 11, da CF, após a EC 20/98, não havendo que se falar em ofensa aos princípios insculpidos nos arts. 5º, II, 149 e 150, I, da CF/88 e no art. 97, II e IV, § 1º, do CTN.

4. Recurso da impetrante improvido. Recurso da União e remessa oficial providos.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.00.024047-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09)

PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ABONO ÚNICO. CLÁUSULA EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. NATUREZA SALARIAL. ART. 457 CLT.

1- Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição, consoante prevê a Súmula nº 241 do STF: 'a contribuição social incide sobre o abono incorporado ao salário.

2- A Convenção Coletiva de Trabalho não justificou a concessão do abono, desvinculando-o do salário, e não poderia ela se sobrepor ao que está previsto nos artigos 457, § 1º e 611 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho.

(...)

8- O Decreto nº 3265/99, que deu nova redação ao artigo 214, parágrafo 9º, inciso V e alínea 'j', do Decreto nº 3048/99, estabelecendo que a desvinculação do salário deve ser expressa por lei não afrontou o princípio da legalidade, previsto no artigo 99 do Código Tributário Nacional, pois tal previsão está contida em Lei.

9- Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.00.024687-5-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 03.02.09)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ABONO CONCEDIDO AOS EMPREGADOS DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS PARA SER PAGO UMA SÓ VEZ, CONFORME AJUSTADO EM CLÁUSULA DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO CELEBRADA ENTRE ÓRGÃOS DE CLASSE DOS PATRÕES E EMPREGADOS DO SETOR. PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PATRONAL EM FAVOR DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, DO SAT, DO FGTS, DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO E DO INCRA, SOBRE ESSA VERBA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CONTEÚDO REMUNERATÓRIO/SALARIAL DO ABONO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 457, § 1º E 144 DA CLT, DOS ARTIGOS 22, I, E § 2º, E 28, § 9º, DA LEI Nº 8.212/91 E DO ARTIGO 7º, INCISOS IV, V, VI, VII E XVII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA REJEITADA. APELOS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

(...)

2 - Na medida em que ao tratar da contribuição social do empregador o artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91 estabelece que a mesma incide sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas, é certo que o abono fixado em convenção coletiva de trabalho que não tem a finalidade de recompor prejuízo ou lesão na contraprestação pelo serviço prestado, integra a remuneração - até diante do comando normativo do § 1º do artigo 457 da CLT - e por isso mesmo se sujeita a tributação a cargo da empresa, servindo inclusive de base para outras exigências (SAT, FGTS) e em favor de terceiros (por exemplo, contribuição ao INCRA).

3 - É certo que na forma do § 2º do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 'não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do artigo 28', referindo-se àquelas parcelas que a lei ordena não devam compor o salário-de-contribuição, base da contribuição do empregado, dentre elas 'os abonos expressamente desvinculados do salário' (artigo 28, § 9º, e, nº 7). Contudo, essa desvinculação só pode ser aquela ordenada pela lei, nunca aquela cogitada pela vontade privada, uma vez que a configuração da hipótese tributária (tipo tributário) é matéria reservada para a lei; assim, para que deixe de compor um dos elementos da hipótese tributária (fato gerador) de contribuição devida pelo empregador, qual seja, a base de cálculo, o abono pago ao obreiro deverá estar desvinculado da remuneração por força de comando legal, jamais em decorrência da vontade das partes interessadas ou do Poder Judiciário que não tem função legislativa.

4 - Não é possível concordar com julgados que afirmam que o § 1º do artigo 457 da CLT se contrapõe ao disposto no art. 144 da mesma CLT, o qual, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, considera para efeitos da legislação do trabalho como não integrativo da remuneração do trabalhador o abono concedido por força de acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário. É que o artigo 144 se situa no Capítulo IV do Título II da CLT e diz respeito expressamente ao direito de férias e sua respectiva remuneração, não podendo ser considerado dispositivo modificador da norma (§ 1º do artigo 457) que se situa no âmbito específico da remuneração pela prestação laboral; o princípio da especialidade conduz justamente à idéia de que, em tema de remuneração do obreiro, há de ser observado o artigo 457, posto que o artigo 144 refere-se a um capítulo do exercício do direito de férias, sendo certo que até mesmo a Constituição Federal distingue entre remuneração e férias como direitos diversos que devem ser assegurados ao trabalhador (artigo 7º, incs. IV, V, VI e VII em relação ao salário e inc. XVII em relação a férias). Ora, se

remuneração/salário é uma realidade e o gozo e o pagamento de férias é outra, não é possível que uma norma contida no capítulo que trata das férias possa derogar norma especial que trata da composição da remuneração; é óbvio que a perplexidade se resolve em favor da norma que destaca os componentes da remuneração.

5 - Assim, a eficácia ou não do Decreto nº 3.265/99 em desfavor do impetrante é questão de nenhuma importância, pois a resolução da lide ocorre no plano elevado da legalidade, nicho onde se pode afirmar que o abono deve integrar a contribuição patronal e todas as demais que dele também se servem para compor as respectivas bases de cálculo (SAT, FGTS, salário-educação e Incra).

6 - Apelações e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2002.61.00.022031-9-SP, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 05.08.08)

Do caso dos autos. Não se encontram presentes os requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, em especial a relevância das alegações da agravante, na medida em que a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que deve incidir contribuição social sobre o abono único previsto em Convenção Coletiva do Trabalho. Ademais, consta dos autos que o abono foi pago nas competências de janeiro e dezembro de 2001, fevereiro, abril e novembro de 2003 (fl. 310), razão pela qual não se pode afirmar, nesta sede liminar, que não restaria configurada a habitualidade.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6336/2010

00001 HABEAS CORPUS Nº 0031482-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031482-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : JOSE FERREIRA BARBOSA
PACIENTE : AISY PATRICIA CAMPOS MANCUELLO reu preso
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BARBOSA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00059517720104036119 5 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de ordem de "habeas corpus", com pedido de liminar, impetrada por José Ferreira Barbosa, advogado, em benefício de AISY PATRICIA CAMPOS MANCUELLO, sob o argumento de que a paciente está sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Guarulhos, Seção Judiciária de São Paulo. Consta dos autos que a paciente, no dia 29 de junho de 2010, foi presa transportando 1.525 g de substância entorpecente conhecida como cocaína, no momento em que embarcava em voo com destino à Paris/França.

Aduz o impetrante, em síntese, que a paciente teve seu pedido de liberdade provisória indeferido pela autoridade impetrada, apesar de ser primária, possuir bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, além de não se dedicar às atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

Alega que a paciente está presa há mais de 97 dias sem que a instrução processual tenha sido concluída, o que determina o constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa.

Cita doutrina e jurisprudência que, segundo seu entendimento, corrobora sua tese.

Pede que seja concedida liminar, para que a paciente seja imediatamente posta em liberdade e, ao final, seja concedida a ordem.

Juntou os documentos de fls. 10/509.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o fato de ser a paciente primária, possuir bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita não lhe garante o direito à liberdade provisória, como já decidido liminarmente na ordem de *habeas corpus* nº 0029621-71.2010.4.03.0000, impetrada em favor da mesma paciente, tratando-se de mera reiteração do pedido, sem que haja qualquer modificação na realidade fática.

No que tange ao alegado excesso de prazo, não trouxe o impetrante eventual decisão de primeiro grau que tenha se pronunciado sobre o assunto.

Ora, não deve, ao menos por ora, manifestar-se o relator sobre as alegações do impetrante, sob pena de incorrer em supressão de instância.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL. REITERAÇÃO DE IMPETRAÇÃO ANTERIOR. QUESTÃO NÃO EXAMINADA NO JUÍZO IMPETRADO.

1. Habeas Corpus visando a concessão de liberdade provisória da paciente, presa em flagrante pela prática do crime previsto no artigo 33, c. c. o artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006, bem como alegando excesso de prazo.

2. Quanto à alegação de excesso de prazo, a questão apresentada neste writ foi objeto da impetração antecedente nº 2009.03.00.015009-6, consubstanciando-se este em mera reiteração daquele.

3. É firme a jurisprudência no sentido de que não se conhece de habeas corpus quando se trata de mera reiteração de impetração anterior.

4. Quanto ao pedido de liberdade provisória, incabível a análise, em sede de Habeas Corpus, acerca de pedido sobre o qual não houve pronunciamento do Juízo monocrático, tampouco comprovação da negativa da autoridade impetrada.

5. Impossibilidade de se examinar em Habeas Corpus questão não decidida na instância inferior, por configurar indevida supressão de instância. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

6. Impetração rejeitada. Agravo regimental prejudicado." (**HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.019344-7/SP - Relator Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA - Primeira Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região**)

Processe-se, destarte, sem liminar.

Requisitem-se, com urgência, as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0027759-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027759-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

IMPETRANTE : JOSE LUIZ BLANDER DE CAMARGO CASTRO

PACIENTE : VALDERLEI PEREIRA BORGES reu preso

ADVOGADO : JOSE LUIZ BLANDER CAMARGO CASTRO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00104894620104036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 116/118: Mantenho a decisão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ao MPF para parecer.

Cumpra-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0009454-33.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.009454-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

IMPETRANTE : BENEDICTO ARTHUR DE FIGUEIREDO NETO

: EMANUELLE FERREIRA SANCHES

PACIENTE : LUIZ DINEI ALMIRAO DOS SANTOS reu preso

: SAULO CEZAR SANTANA RODRIGUES reu preso

ADVOGADO : BENEDICTO ARTHUR DE FIGUEIREDO NETO

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

CO-REU : MARIA EDILMA MORAIS DE MATOS

: JAIR JOSE DOS SANTOS
: DORIVAL APARECIDO MORENO
: MARCELO CORREIA PRADO
: OSMAR ALVES DOS SANTOS
: IVAN APARECIDO DE OLIVEIRA
: MARCELO SOARES DUARTE
: CARLOS APARECIDO PADILHA RODRIGUES
: WALESKA CHRISTINA LIMA DE ABREU
: ELVIO BALVINO OVELAR ESPINOZA
CODINOME : LUIZ ORLANDO BENITEZ BOGADO
CO-REU : ALBINO OLIMPIO MENDOZA VALIENTE
: MARCUS JOSE DE OLIVEIRA COELHO
: RUBENS DE PAULA
: MARCOS ANTONIO RODRIGUES DA SILVA
: LIDIO VINICIUS SIMOES CARRILHO
: RODRIGO DE MATOS SANTOS
: ELEZIO PAULINO MACIEL
: RONALDO REIS DA SILVA
: CELSO ROBERTO VILLAS BOAS DE OLIVEIRA LEITE
: VANDERLAN PEREIRA NUNES
No. ORIG. : 2009.60.05.005920-0 1 Vr PONTA PORA/MS
DESPACHO
Fls. 673, 703: Esclareça o impetrante, acerca da representação processual no presente *habeas corpus*.
Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0031335-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031335-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : ANTONIO ACIR BREDAS
: JULIANO BREDAS
: JOSE GUILHERME BREDAS
: MARIA FRANCISCA ACCIOLY
: NATALIA MAEDA BERNARDO
PACIENTE : VERONICA VALENTE DANTAS
ADVOGADO : ANTONIO ACIR BREDAS
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : DANIEL VALENTE DANTAS
: DANIELLE SILBERGLEID NINIO
: ARTHUR JOAQUIM DE CARVALHO
: CARLOS BERNARDO TORRES RODENBURG
: EDUARDO PENIDO MONTEIRO
: DORIO FERMAN
: ITAMAR BENIGNO FILHO
: NORBERTO AGUIAR TOMAZ

: GUILHERME HENRIQUE SODRE MARTINS
: HUMBERTO JOSE ROCHA BRAZ
: LUIZ EDUARDO GREENHALGH
: MARIA ALICE CARVALHO DANTAS
: MARIA AMALIA DELFIM DE MELO COUTRIN
: RODRIGO BHERING DE ANDRADE
: PAULO MOISES

No. ORIG. : 2007.61.81.010208-7 6P Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Trata-se de ordem de *habeas corpus* impetrada por Antonio Acir Breda, Juliano Breda, José Guilherme Breda, Maria Francisca Accioly e Natalia Maeda Bernardo, Advogados, em favor de VERONICA VALENTE DANTAS, sob o argumento de que a paciente está submetida a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 6a Vara Criminal de São Paulo - SP.

Alegam que a paciente teve seu sigilo telefônico interceptado de forma clandestina, uma vez que o requerimento da autoridade policial que solicitava a quebra de seu sigilo ocultou do Juízo o nome da paciente como destinatária da medida.

Aduzem, ainda, que as decisões judiciais que deferiram as renovações das interceptações telefônicas contra a paciente, não foram devidamente fundamentadas.

Pedem a concessão da ordem para declarar a nulidade do procedimento de interceptação telefonia sob o nº 2008.61.81.010208-7, reconhecendo a ilicitude das provas colhidas, a inadmissibilidade de seu uso e das provas delas derivadas.

Juntaram os documentos de fls. 30/2.204.

É o breve relatório.

Observe-se o sigilo dos autos em face da natureza das transcrições contidas na inicial e dos documentos que a instruem. Não há, nos autos, pedido de concessão de medida liminar.

Destarte, requisitem-se as informações da autoridade apontada como coatora e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000702-08.2000.4.03.6181/SP
2000.61.81.000702-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : CESAR AUGUSTO PINTO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO C DE CARVALHO e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 688/698: trata-se de embargos infringentes opostos por César Augusto Pinto para fazer prevalecer o voto vencido do Desembargador Federal Relator Peixoto Junior (fls. 660/663v.), no sentido de dar parcial provimento ao recurso para reduzir as penas aplicadas, declarando extinta a punibilidade do delito em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal.

O acórdão foi publicado no Diário da Justiça da União em 05.07.10 (fl. 668). Posteriormente, foram interpostos embargos de declaração tempestivos, sendo o acórdão publicado no Diário da Justiça da União em 26.08.10 (fl. 669, 677 e 687).

Os embargos infringentes foram protocolizados, tempestivamente em 31.08.10 (fl. 688).

Assim, presentes os requisitos de admissibilidade, recebo os embargos (RI, art. 266, § 2º).

À UFOR para redistribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003010-02.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.003010-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Justica Publica

APELADO : MARIA DE JESUS SOUSA reu preso

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA

No. ORIG. : 00030100220094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de fls. 628:

Defiro o quanto requerido.

Expeça-se Guia Provisória de Recolhimento em nome da acusada Maria de Jesus Souza.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003475-55.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.003475-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : CLAUDIO ALVES SIMOES

ADVOGADO : WILLIAM WAGNER PEREIRA DA SILVA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00034755520044036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se o defensor do apelante, para apresentação das razões recursais, na forma do Art. 600, §4º, do C.P.P, sob pena de multa de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos, como disposto no artigo 265, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei 11.719/2008.

Decorrido o prazo, intime-se pessoalmente o apelante, para que este constitua novo defensor, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de ser-lhe nomeado dativo.

Na omissão, fica desde logo nomeada a Defensoria Pública da União para oferecer as razões recursais e acompanhar a presente ação penal, intimando-se-a pessoalmente, contando o prazo em dobro.

Após, em observância ao princípio do promotor natural, remetam-se os autos à 1ª instância, para que o procurador da república responsável pelo feito ofereça contrarrazões ao recurso interposto.

Após, ao Procurador Regional da República, oficiante em 2º grau de jurisdição, para oferecimento de parecer.

Cumpra-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000893-57.2005.4.03.6123/SP
2005.61.23.000893-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Justica Publica

APELADO : RODRIGO SODRE DE CARVALHO

ADVOGADO : ARIELLA DE CARVALHO PRATA e outro

APELADO : FRANCISCA ESTRELA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : OZAEL DA COSTA FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00008935720054036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Em observância ao princípio da ampla defesa, intime-se o defensor do apelado para apresentação das contrarrazões ao recurso do MPF, na forma do artigo 265 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei 11.719/2008.

Decorrido o prazo, intime-se pessoalmente o apelante, para que este constitua novo defensor, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de ser-lhe nomeado dativo.

Na omissão, fica desde logo nomeada a Defensoria Pública da União para acompanhar a presente ação penal, intimando-se-a pessoalmente, contando o prazo em dobro.

Após, ao MPF para ciência e manifestação.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0104708-37.1998.4.03.6181/SP
2003.03.99.004787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ROMUALDO HIROSHI NAKAI
ADVOGADO : ANTONIO SCARANCE FERNANDES e outros
: JAQUES DE CAMARGO PENTEADO

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 98.01.04708-9 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Por sentença publicada em 05 de setembro de 2002 (fls. 203) Romualdo Hiroshi Nakai foi condenado ao cumprimento da pena de 04 (quatro) anos de reclusão e 320 (trezentos e vinte) dias-multa, como incurso no art. 342, § 1º, do Código Penal.

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal que não recorreu.

Romualdo Hiroshi Nakai apelou da decisão, sobrevivendo o v. acórdão (fls. 358), publicado em 29 de março de 2010, da C.5ª Turma dessa Egrégia Corte, que confirmando a condenação imposta em primeira instância, houve por bem dar provimento ao recurso da defesa para reduzir a pena imposta ao réu para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, mais 25 (vinte e cinco) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

O acórdão foi objeto de recurso de embargos de declaração por parte da defesa, julgados em 19 de abril de 2010, pela 5ª Turma que, por unanimidade negou provimento ao recurso (fls. 396).

A defesa de Romualdo Hiroshi Nakai ajuizou recurso especial e extraordinário (fls. 398 e 452).

Intimado o Ministério Público Federal para oferecimento de contrarrazões recursais, o representante ministerial suscitou questão de ordem de nulidade do acórdão, em face da participação no julgamento da MM. Juíza Federal Sílvia Maria Rocha que havia proferido a sentença.

A Questão de Ordem foi por mim levada em mesa na data de 9 de agosto de 2010 e a 5ª Turma, à unanimidade, a acolheu para anular o julgamento realizado em 19 de abril de 2010, submetendo o recurso de embargos de declaração novamente a julgamento, tendo a 5ª Turma negado provimento ao recurso, conforme acórdão de fls. 499, sucedendo a reiteração dos recursos aos tribunais superiores.

Às fls. 561/562, a defesa de Romualdo Hiroshi Nakai peticiona requerendo a extinção da punibilidade do crime imputado ao seu assistido, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, uma vez que não se operou o trânsito em julgado do decisum em relação ao réu, sendo que o acórdão confirmatório da condenação não teria o condão de interromper a fluência do prazo prescricional, tendo transcorrido o prazo de mais de oito anos, correspondente ao quantum da pena concretamente imposta.

É o relato do quanto necessário.

DECIDO.

Razão assiste à defesa.

Com efeito, verifico ocorrida a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena concretamente imposta no acórdão confirmatório da condenação. A reprimenda de dois anos e seis meses de reclusão enseja o prazo prescricional de oito

anos, nos termos do art. 109, inc.IV, do Código Penal, prazo que restou ultrapassado, desde a data da publicação da sentença condenatória que transitou em julgado para a acusação, em 05 de setembro de 2002 (fls. 203) até a atual data. E isso porque o acórdão confirmatório da condenação não tem o condão de interromper o fluxo do prazo prescricional, conforme se depreende do disposto no art. 117 do Código Penal que não o prevê como causa interruptiva da prescrição. Veja-se os seguintes acórdãos:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. "HABEAS CORPUS". RAZÕES DE APELAÇÃO: NÃO OFERECIMENTO EM 2. GRAU. DEFENSOR INTIMADO REGULARMENTE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. CPP, ART. 600, PAR 4. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DE CONDENAÇÃO.

(..)

II. Acórdão que confirma sentença condenatória de primeiro grau não interrompe a prescrição (precedentes do STF; HC 48.351-SP, Relator Min. Adalicio Nogueira, RTJ 57/538; HC 61.210-AL, Rel. Min. Néri da Silveira, RTJ 117/67 e HC 68.321-DF, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ 134/1208).

III. Ocorrência da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado.

IV. HC deferido". (STF HC 48351 REL Carlos Velloso RTJ 131/664).

"PRESCRIÇÃO - RECURSO DEFENSIVO DESPROVIDO POR MAIORIA - ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO.

O acórdão confirmatório da condenação, unânime ou não, não consta do rol do artigo 117 do Código Penal como causa interruptiva da prescrição, motivo pelo qual, o último marco interruptivo do lapso prescricional foi a publicação da sentença penal condenatória. O transcurso de mais de dois anos, após a publicação da sentença que condenou o réu a uma pena inferior a um ano, sem que haja uma condenação definitiva, extingue a punibilidade, com base nos artigos 107, IV, 109, VI e 110, § 1º, todos do Código Penal. A divergência jurisprudencial diz respeito ao acórdão condenatório, como causa interruptiva da prescrição, mas não no que tange ao acórdão confirmatório da condenação. Declarada a prescrição. Por unanimidade. Exame do recurso prejudicado". (TJRS Rel, Nereu José Giacomolli, j. 23.09.2005, EI 70011888096).

Ante tais fundamentos, decreto a extinção da punibilidade do delito imputado a Romualdo Hiroshi Nakai, pela prescrição da pretensão punitiva estatal, com fulcro nos arts. 107, IV, c.c art. 109, inc. IV, do Código Penal e art. 61, do Código de Processo Penal.

Intime-se e Publique-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim Nro 2461/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048101-19.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.048101-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TECNOTUBO S/A IND/ DE PECAS TUBULARES
ADVOGADO : NELSON LOMBARDI
: FERNANDA CHRISTINA LOMBARDI BISORDI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. RECOLHIMENTOS. COMPENSAÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O prazo prescricional para pleitear a restituição do tributo é de 10 (dez) anos, a contar da data do fato gerador, nos casos de lançamento tributário por homologação, e havendo silêncio do Fisco.

2. Referido entendimento se mantém mesmo após o advento da Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005. Isso porque, a Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da AI nos Embargos de

Divergência em REsp nº 644.736/PE, por unanimidade, acolheu a argüição de inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da referida LC nº 118/2005, mantendo, portanto, o posicionamento adotado no julgamento do REsp nº 739.148/SP e no EREsp nº 327.043/DF, no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

3. No caso dos autos o direito à repetição do indébito não foi atingido pela prescrição, pois a demanda foi distribuída em 30 de setembro de 1999 e os recolhimentos indevidos decorrem da competência de 09/1989, ocorridos, portanto, antes de dez anos da propositura da presente ação.

4. Cuidando-se de ação proposta quando ainda vigente a redação atribuída ao § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 9.129/95 deve ser observado que "a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência", pois inviável apreciar o pedido de compensação à luz do direito superveniente.

5. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal para limitar a compensação em 30% do valor a ser recolhido em cada competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019975-33.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.019975-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : FURAMETAL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CAIO AMURI VARGA

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

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMBARGANTE : FURAMETAL IND/ E COM/ LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Alegação de omissão quanto a questão que versa matéria preclusa.

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

III - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

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

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

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

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002842-39.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.002842-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : CELSO GUIARD FARIA
ADVOGADO : FELIPE DE OLIVEIRA ALVES e outro
No. ORIG. : 00028423920054036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CABIMENTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA, VIRTUAL OU PROJETADA. INADMISSIBILIDADE. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.

1. Tratando-se a hipótese dos autos de rejeição da denúncia, em razão do reconhecimento da prescrição em perspectiva, cabível o manejo do recurso em sentido estrito, nos termos do art. 581 do Código de Processo Penal.
2. O art. 109 do Código Penal estabelece que a prescrição antes do trânsito em julgado da sentença final regula-se pelo máximo da pena cominada ao delito. Reconhecê-la mediante a aplicação de prazo prescricional relativo à pena a ser eventualmente aplicada ao agente importa violação ao citado dispositivo legal.
3. Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela (STF, Súmula n. 709).
4. Recurso em sentido estrito provido, para receber a denúncia oferecida pelo Ministério Público em face do acusado Celso Guisard Faria pela prática do delito previsto no art. 168-A, § 1º, I c. c. o art. 71, ambos do Código Penal, em relação aos fatos delituosos a partir de 09.98 e determinar o prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0100969-90.1997.4.03.6181/SP
2006.03.99.021522-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : ALEXANDRE OLIVEIRA ROCHA
: BARBARA KATIA ROCHA JORGE
: JULIO CESAR OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO : LUIZ FLAVIO BORGES D URSO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2943/2944vº
INTERESSADO : Justica Publica
CODINOME : BARBARA KATIA OLIVEIRA ROCHA
No. ORIG. : 97.01.00969-0 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL - INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE A SER DECLARADA - PRETENSÃO DE REVISÃO DO MÉRITO RECURSAL - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. Inexiste, no v. acórdão ora embargado, contradições ou omissões a serem sanadas por meio destes embargos declaratórios. Na verdade, a embargante deixa clara a sua intenção de discutir questões já decididas nos autos, o que não se coaduna com os objetivos rigidamente traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.
2. O v. acórdão afastou a arguição de inépcia da denúncia, quanto à ausência de menção aos compradores de pacotes turísticos, como co-autores do delito de estelionato. Restou expressamente consignado no v. acórdão que, tratando-se de ação penal pública incondicionada, não se adota o princípio da indivisibilidade, tendo sido citados arestos do E. Superior Tribunal de Justiça que arredaram a arguição de nulidade processual pela não observância dos princípios da obrigatoriedade e indivisibilidade da ação de feição pública incondicionada.

3. A obrigatoriedade da ação penal pública não se constitui em prerrogativa que se aplica somente "num segundo estágio da imputação", para que o órgão ministerial postule a condenação ou absolvição de um ou mais réus, como pretende a defesa. Tal princípio, em verdade, não obsta que o Ministério Público Federal adite a exordial acusatória ou ajuíze nova ação penal no momento oportuno e se existirem elementos de convicção suficientes para tanto.
4. O v. acórdão entendeu que, na singularidade do caso, havia provas concretas de que os compradores dos pacotes turísticos eram "devedoras e estavam sob pressão, não havendo outra opção para resolver os seus problemas que não a assinatura dos referidos pacotes, para a obtenção dos almejados pacotes" (fls. 2935), sendo de todo descabido o pleito de que fosse apurada a conduta de tais compradores, uma vez que "(...) o Ministério Público Federal, após ter analisado os documentos constantes do inquérito policial, não vislumbrou a presença dos requisitos necessários para denunciar os compradores dos pacotes simulados (...)".
5. Inexistente, pois, a omissão apontada, mostrando-se os embargos com um traço indesejadamente infringente.
6. Quanto ao crime de evasão de divisas (art.22 da Lei nº 7.492/86), os réus não poderiam remeter o numerário relativo às vendas dos fictícios pacotes de viagem diretamente ao exterior, valendo-se, assim, da anuência da empresa CREDICARD, inexistindo a omissão aventada. Saliente-se que o v. acórdão deixou patente estar comprovado o delito em comento (cf. item 10) por meio dos contratos de cessão de crédito firmados pela CREDICARD.
7. A participação dolosa dos embargantes na empreitada criminosa foi bem explicitada pelo acórdão vergastado, nada mais havendo a ser aclarado.
8. A empresa dos embargantes jamais poderia encaminhar para o exterior algum numerário, pois em nenhum momento desenvolveu atividade de agências de viagens, não estando acobertada assim pela Consolidação das Normas Cambiais.
9. A alegação de que houve o retorno do numerário ao Sistema Financeiro Nacional, o que tornaria o crime de evasão de divisas atípico, possui caráter manifestamente infringente, tendo o acórdão concluído que a mera remessa de valores ao exterior, por qualquer meio, já caracteriza o delito em foco (fls. 2957), pouco importando se, posteriormente, são recambiados ao país.
10. No corpo do voto, que fez parte integrante do julgado, restou delineada corretamente a participação de cada um dos acusados, que tiveram fixadas suas respectivas penas-base acima do mínimo legal, dada a maior censurabilidade de suas condutas, calcada na culpabilidade mais veemente e nas conseqüências da prática delitativa.
11. Os crimes praticados pelo acusado e as circunstâncias que os cercaram merecem uma maior censurabilidade, tendo como motivo o mero interesse econômico, com a premeditação de se apropriar da empresa Yaraville para a sua perpetração, com conseqüências desastrosas e danosas para diversas pessoas físicas e jurídicas, que foram lesadas em seu patrimônio e honorabilidade. Ademais, a culpabilidade do acusado foi exacerbada, tendo em conta que foi o grande beneficiário das quantias ilegalmente desviadas.
12. BÁRBARA, como constou da sentença, agiu com "culpabilidade acima da média, porquanto, como profissional do ramo, sabia ou deveria saber, exatamente, o que estava fazendo de ilícito; são graves as conseqüências dos crimes, conforme já mencionado em relação a ALEXANDRE; não há elementos objetivos nos autos que comprovem ter sido ela beneficiada com as quantias ilicitamente recambiadas no exterior; não há maiores elementos nos autos sobre sua personalidade e conduta social" (fl. 2787).
13. JÚLIO CÉSAR, segundo o Magistrado "a quo", "registra antecedentes e sua culpabilidade é acima da média, porquanto, como profissional do ramo, sabia exatamente o que estava fazendo de ilícito; são graves as conseqüências os crimes, conforme já mencionado com relação a ALEXANDRE, sendo juntamente com este um dos beneficiários das quantias ilegalmente desviadas para seu proveito e dos demais co-réus; não há maiores elementos nos autos sobre a sua personalidade e conduta social.." (fl.2788)
14. Embora tenha a defesa, em razões recursais, afirmado serem os réus pessoas não afeitas ao negócio de turismo, sendo a ré BARBARÁ KATIA advogada e o co réu JULIO CESAR professor de educação física, tem-se dos autos que o próprio réu JULIO CÉSAR afirmou em Juízo ser agente de turismo (fl. 2056).
15. Se de há muito os réus se dedicavam a essa atividade, sendo certo que eram sócios da CASA ROCHA em conjunto com ALEXANDRE, é evidente que tinham consciência de que não poderiam causar prejuízos a terceiros, nem utilizar máquinas de cartões cujo uso não era mais permitido, ficando confirmado que, de fato, agiram com culpabilidade mais intensa. E, ressalte-se, sendo a co-ré BÁRBARA profissional do direito, sua culpabilidade também é intensa.
16. Os presentes embargos de declaração foram manejados, como visto, não para integrar o julgado, livrando-o de vícios que dificultem a sua exata compreensão, mas sim para que os embargantes manifestassem seu inconformismo com o resultado do julgamento, não sendo possível, nesta sede, que as questões sejam reapreciadas por esta C. Turma.
17. Embargos conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004694-64.2006.4.03.6181/SP
2006.61.81.004694-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDGAR DE OLIVEIRA BARBOSA
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. PRELIMINAR DE NULIDADE POR INCOMPETÊNCIA REJEITADA. VALOR IRRELEVANTE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.DOSIMETRIA MANTIDA.

1. A jurisprudência sedimentou o entendimento de ser o estelionato competência da Justiça Estadual apenas nos casos em que falsificação é grosseira, fato não ocorrido nos autos. Preliminar de incompetência rejeitada.
2. Autoria e materialidade comprovadas.
3. O bem jurídico tutelado no crime de moeda falsa (CP, art. 289) é a fé pública, que é atingida independentemente da quantidade de cédulas utilizadas no delito, motivo pelo qual é inaplicável o princípio da insignificância.
4. A sentença fixou a pena-base acima do mínimo legal em razão dos registros criminais do réu (fls. 99, 103/104 e 106) em 3 (três) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa. Não obstante a n. Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, veio a ser reduzida para o seu mínimo legal por força de atenuantes (CP, art. 65, I e III, d), de modo que não há como reduzir a sanção penal nesta sede, pois do contrário haverá contrariedade à Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça. De resto, foi fixado o regime inicial aberto e concedida a substituição, não merecendo reparo a sentença. Inviável, portanto, a redução da pena-base, e conseqüentemente, prejudicada a última pretensão defensiva, que exigia a diminuição da pena-base para a sua análise.
5. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade, e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005766-86.2006.4.03.6181/SP
2006.61.81.005766-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ROSELI CIOLFI
ADVOGADO : MARCOS SOARES e outro
CO-REU : ANTONIO PIRES DE ALMEIDA
: PAULO PIRES DE ALMEIDA
: REGINA RURIKO INOUE
: PAULO JACINTO SPOSITO
: HOSANA GENTIL MELO DA SILVA
No. ORIG. : 00057668620064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE BENS E VALORES APREENDIDOS. TEMPESTIVIDADE DA HIPOTECA LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. MEDIDAS ASSECURATÓRIAS. ARRESTO. BENS DE ORIGEM LÍCITA. BEM DE FAMÍLIA.

1. O seqüestro, o arresto e a especialização da hipoteca legal são medidas assecuratórias aplicáveis ao processo penal. As medidas acautelatórias, em geral, tem natureza patrimonial, sendo sua a finalidade principal garantir o ressarcimento ou a reparação civil do dano causado pela infração penal.

2. O art. 136 do Código de Processo Penal prevê o prazo de 15 (quinze) dias para que seja promovido o processo de inscrição da hipoteca, e não para que esse seja concluído.
3. A medida assecuratória de arresto, promovida nos moldes previstos no Código de Processo Penal, não pressupõe a origem ilícita dos bens sobre os quais recai.
4. A impenhorabilidade do bem de família é excepcionada na hipótese de sentença penal condenatória (Lei n. 8.009/90, art. 3º, VI). É essa a hipótese dos autos, pois a medida constritiva é predestinada a assegurar a execução de eventual sentença penal condenatória. A circunstância de não haver até o presente condenação não elide a constrição patrimonial, na medida em que esta é preventiva. Do contrário, somente após a condenação é que teria cabimento a constrição patrimonial, então já desprovida de seu caráter cautelar..
5. Rejeitadas as preliminares. Desprovida a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088822-96.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.088822-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FIGUEIREDO FERRAZ CONSULTORIA E ENGENHARIA DE PROJETO LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO FOCACCIA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.00.25928-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. ATUALIZAÇÃO DOS PRECATÓRIOS ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. A negativa de seguimento não se deu sob o fundamento de recurso manifestamente inadmissível, mas em razão de entendimento jurisprudencial consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido da atualização dos precatórios até a data do efetivo pagamento.
2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento da Corte Superior de Justiça - REsp 662064/RJ, 2ª Turma, Relator Ministro Umberto Martins, j. 10.10.2006, DJ 20.10.2006 pág. 330 e AgRg no REsp 328607/MG, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 18.03.2004, DJ 17.05.2004 pág. 110.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000404-06.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.000404-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : RADIO AMORIM FM
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

EMENTA

PENAL. SERVIÇOS DE RADIODIFUSÃO. FALTA DE AUTORIZAÇÃO, PERMISSÃO OU CONCESSÃO. TIPLICIDADE. LEI N. 4.117/62, ART. 70. LEI N. 9.472/97, ART. 183. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DE PENSAMENTO. EXERCÍCIO DE DIREITOS CULTURAIS. PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA. RÁDIOS COMUNITÁRIAS. LEI N. 9.612/98. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE APROFUNDAMENTO NO EXAME DE PROVAS. RECURSO PROVIDO.

1. Os serviços de telecomunicações caracterizam-se pela comunicação à distância, compreendendo os serviços de radiodifusão, que se resolve na comunicação à distância por intermédio de ondas eletromagnéticas. O exercício de serviços de radiodifusão configura tipo penal, seja o art. 70 da Lei n. 4.117, de 27.08.62, seja o art. 183 da Lei n. 9.472, de 16.07.97, a qual revogou a legislação anterior por força do seu art. 215, I.
2. A Emenda Constitucional n. 8, de 15.08.95, deu nova redação ao art. 21 da Constituição da República, de modo que os serviços de telecomunicações encontram-se regulados no seu inciso XI, ao passo que os serviços de radiodifusão no seu inciso XII, *a*. A alteração da norma constitucional, porém, tende a possibilitar a exploração daqueles serviços por particulares, sem contudo alterar a natureza mesma desses serviços, de maneira que os serviços de radiodifusão, na esteira da hermenêutica anterior, continuam compreendidos pelos serviços de telecomunicações.
3. A necessidade de autorização, permissão ou concessão para os serviços de radiodifusão é imposta pela própria Constituição da República (CR, art. 21, XII, *a*), inclusive para as rádios comunitárias (CR, art. 223). A Lei n. 9.612, de 19.02.98, art. 6º, igualmente exige autorização estatal para a exploração dos serviços de radiodifusão comunitária. Os requisitos legais não são abusivos, razão pela qual a norma não conflita com o Pacto de San José da Costa Rica, promulgado pelo Decreto n. 678, de 06.11.92, em especial seu art. 13, n. 1 a 3.
4. A Constituição da República garante a liberdade de expressão (CR, art. 5º, IX) e de manifestação do pensamento (CR, art. 220), assegurando também o exercício de direitos culturais. Mas não é incompatível com tais garantias a exigibilidade de autorização estatal para os serviços de radiodifusão, pois esta é estabelecida pela própria Constituição da República, em cujos termos devem ser desfrutadas as faculdades por ela asseguradas.
5. O trancamento do inquérito policial ou de uma ação penal exige ausência de justa causa, atipicidade da conduta ou uma causa extintiva da punibilidade evidente. No caso dos autos a conduta descrita é, em tese, típica.
6. O inquérito policial deve prosseguir com a apreciação, pelo Julgador *a quo*, acerca de representação da Autoridade Policial de fl. 3, sendo adequada a medida de busca e apreensão para elucidação dos fatos descritos durante a investigação.
7. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005846-08.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.005846-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : FLAVIO AUGUSTO DE ALMEIDA LINO

ADVOGADO : LEONARDO BITENCOURT COSTA e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00058460820074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA E CORRUPÇÃO DE MENORES. NULIDADE. COMPETÊNCIA. RATIFICAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. CRIME FORMAL. TIPIFICAÇÃO. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA DEMONSTRADAS. PRESCRIÇÃO DECLARADA.

1. Consoante o art. 567 do Código de Processo Penal, a incompetência do juízo anula somente os atos decisórios, devendo o processo, quando for declarada a nulidade, ser remetido ao juiz competente. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, nessa hipótese é possível a ratificação dos atos anteriormente realizados (STJ, ED no HC n. 136517, Rel. Des. Conv. Celso Limongi, j. 18.02.10; HC n. 111638, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16.04.09; HC n. 76946, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 17.02.09).

2. O delito de corrupção de menores é de natureza formal, caracterizando-se ainda que o menor tenha anterior envolvimento em prática delitativa (STJ, HC n. 86185, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10.06.10; REsp n. 1160429, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 02.03.10).
3. *Novatio legis in melius*. Não obstante a Lei n. 12.015, de 07.08.09, art. 7º, tenha revogado a Lei n. 2.252/54, tal não importa em *abolitio criminis*, na medida em que a conduta subsistiu tipificada pelo art. 244-B da Lei n. 8.069/90, acrescentado por aquela lei primeiramente citada. Ao contrário, em sua modalidade fundamental, houve uma mitigação da sanção penal, pois a pesar de o delito continuar a ser punido com reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos, não há mais pena de multa.
4. Materialidade delitativa plenamente demonstrada nos autos, pelo laudo documentoscópico, que concluiu pela falsidade das cédulas, e admitiu a hipótese de que sua adulteração não seja perceptível para pessoas que não possuam conhecimento técnico.
5. A autoria de ambos os delitos igualmente se mostrou caracterizada, verificada pelas declarações das testemunhas, não obstante a negativa do réu, a qual se mostra totalmente dissociada do demais conjunto probante.
6. Dosimetria mantida em relação ao delito de moeda falsa. Condenado o réu, à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do delito de corrupção de menores, substituída por duas penas restritivas de direitos.
7. Prescrição. A pena aplicada pelo delito de corrupção de menores é de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, o que enseja o prazo prescricional de 4 (quatro) anos (CP, art. 109, V). Os fatos ocorreram em 04.02.03 (fl. 2), tendo sido recebida a denúncia em 06.11.03 (fl. 74; cfr. ratificação, fl. 317/318). O acusado foi absolvido dessa imputação, tanto na Justiça do Estado (fl. 249) quanto na Federal (fl. 372), de modo que não sobreveio interrupção do curso da prescrição. Contado desde o recebimento da denúncia, restou superado o prazo prescricional. Está portanto extinta a pretensão punitiva em relação ao delito de corrupção de menores.
8. Apelação defensiva desprovida. Apelação ministerial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade suscitada pela defesa, e por unanimidade, negar provimento ao recurso defensivo e dar provimento ao recurso ministerial, condenando-se o réu pela prática do delito de corrupção de menores, entretanto, declarando-se extinta sua punibilidade, em relação ao delito de corrupção de menores, em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015480-51.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.015480-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE : ACÓRDÃO DE FLS.1674/1682
EMBARGANTE : BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A e outro
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
INTERESSADO : ALFA CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 22, I e § 2º, e 28, § 9º e "a", da Lei 8212/91, nos arts. 59 e 60, § 3º, da Lei 8213/91, no art. 74 da Lei 9430/96, no art. 458 da CLT e nos arts. 97, 154, I, e 195, I e § 4º, da CF/88.
2. O Órgão Especial do E. STJ declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, 2ª parte, da LC 118/2005 (AI nos ERESO nº 644736 / PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007).
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

4. Embargos da impetrante e da União improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011558-93.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011558-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGANTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : JARBAS MACARINI e outro
EMBARGANTE : JOSE DONIZETE COSTA reu preso
: FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2344/2347vº
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ADEMIR VICENTE reu preso
: WANDERLEY VICENTE
ADVOGADO : MARIO JOEL MALARA e outro

EMENTA

PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA - ARTIGO 288, CÓDIGO PENAL - CONDENAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE *BIS IN IDEM* - PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA AFASTADA - TIPICIDADE DA CONDUTA - CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA PENA - COMPROVAÇÃO DO DOLO - COMPROVAÇÃO DO RECEBIMENTO DE VANTAGENS - MAJORAÇÃO DAS PENAS - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO EM SEDE DE EMBARGOS - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. Os autos do processo, ainda que se encontrem sob sigilo de justiça, encontram-se disponíveis nesta Egrégia Corte, para que as partes tenham acesso a eles e possam exercer, de forma plena, a ampla defesa e o contraditório, devendo, entretanto, utilizar-se dos meios adequados para sua obtenção, inclusive mediante despacho direto com o Desembargador Relator para que seja juntado substabelecimento com reserva de poderes e permitida, com rapidez, a vista do feito e a eventual extração de fotocópias em Subsecretaria. Não há nulidade se a parte, por seu procurador, através do meio escolhido, concorreu para que não tivesse eventualmente tempo hábil para extrair cópias do julgado, nos termos do art. 565 do Código de Processo Penal.

2. De qualquer maneira, pôde a Defesa opor os presentes embargos de declaração, expendendo as razões recursais e pleiteando pela integração do *decisum*, pelo que não se obriga prejuízo algum a dar ensejo a alguma nulidade (art. 563 do Código de Processo Penal). Não há que se falar, portanto, na ocorrência de cerceamento de defesa, argüida em preliminar pela defesa de José Donizete Costa e Fernando Guissoni Costa.

3. A v. decisão embargada foi exaustiva em sua motivação. Foram examinados todos os elementos de prova de forma minudente e suficientemente apreciadas todas as questões de fato e de direito apresentadas pela acusação e pela defesa. Foram analisadas e valoradas, com clareza, ainda, as circunstâncias judiciais constantes do art. 59 do Código Penal, e respeitado o método trifásico estampado no art. 68 do Código Penal para a dosagem das respectivas sanções penais.

4. Não há, pois, omissões, obscuridades ou contradições à serem sanadas por meio dos presentes embargos, tendo o v. acórdão abordado, de forma fundamentada, todas as questões que levaram à decisão ora embargada.

5. Os embargantes pretendem, na verdade, rediscutir o mérito de questão já decidida por esta Corte no recurso de apelação, o que não se admite em sede de embargos declaratórios.

6. Prequestionamento de dispositivos normativos, objetivando recorrer às superiores instâncias, não configura hipótese de cabimento de embargos de declaração, que somente são admissíveis se evidenciados quaisquer dos pressupostos elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal.

7. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do voto do Juiz Convocado Relator, por unanimidade, em rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Hélio Nogueira
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011558-93.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.011558-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : JARBAS MACARINI e outro
APELANTE : JOSE DONIZETE COSTA reu preso
: FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
APELANTE : ADEMIR VICENTE reu preso
: WANDERLEY VICENTE
ADVOGADO : MARIO JOEL MALARA e outro
APELANTE : Justica Publica
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3º REGIÃO. AGRAVO REGIMENTAL. COERÊNCIA ENTRE O TEOR DO ACÓRDÃO E O JULGAMENTO EM SESSÃO. MINUTA DE JULGAMENTO. DADOS GRAVADOS NA SESSÃO DE JULGAMENTO. APOIO EXCLUSIVO AO TRIBUNAL.

1. O voto e a ementa juntados aos autos refletem exatamente o teor decidido por esta Egrégia Turma, conforme certificado na minuta de julgamento exarada pela Subsecretaria da 5ª Turma, nos termos do artigo 87, do Regimento Interno desta Corte.
2. O § 6º, do art. 87, do Regimento Interno dessa Corte, é claro quando determina que "a gravação servirá de apoio exclusivo ao Tribunal", cabendo à Subsecretaria da Turma a utilização dos dados gravados na conferência do voto com o que foi afirmado na sessão de julgamento.
3. Uma vez que a divergência ocorrida no julgamento da apelação não se refere ao ora agravante, entendo que não há interesse, por parte do agravante, na juntada do voto vencido, exarado pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Peixoto Júnior.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Hélio Nogueira
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0037912-70.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037912-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARINALDO JOSE DOS SANTOS JUNIOR reu preso
ADVOGADO : LUCIANO LEITE DE PAULA (Int.Pessoal)
APELANTE : JASMINA PEREIRA SALAS reu preso
ADVOGADO : ELIANA BADARÓ FERREIRA (Int.Pessoal)
CODINOME : NATHALI STEER EP

: YASMINA PEREIRA RIZK
: YASMINA PEREIRA SALAS
APELADO : OS MESMOS
CONDENADO : NASSER AKRAM MAHMOUD RIZK
: JOSE FRANCISCO RAMOS reu preso
No. ORIG. : 03.00.23264-2 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PENAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ASSOCIAÇÃO PARA O CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. ASPECTOS MATERIAIS E AUTORIA COMPROVADAS.

1. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado se entre a data do fato e a do recebimento da denúncia houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada.
2. Aspectos materiais do crime comprovados pelo auto de exibição e de apreensão de objetos relacionados com o crime, pelo auto de reconhecimento fotográfico positivo e pelo laudo pericial de CDs relativos à interceptação de ligações telefônicas entre os acusados.
3. autoria provada pelas interceptações telefônicas, pelas declarações extrajudiciais dos réus e pela prova testemunhal.
4. Acolhido parecer ministerial e decretada a extinção da punibilidade do réu Marinaldo José dos Santos Junior. Apelação do réu prejudicada. Apelação da acusação provida e apelação da ré desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer ministerial e decretar a extinção da punibilidade de Marinaldo José dos Santos Junior pela prescrição, prejudicado o recurso do réu, dar provimento à apelação da acusação e negar provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006331-37.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.006331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOSE RODILHA ZAMORA reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00063313720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUTORIA, MATERIALIDADE E TRANSNACIONALIDADE DO DELITO COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE. INADMISSIBILIDADE. DELAÇÃO PREMIADA. RESULTADO FRUTÍFERO. EXIGIBILIDADE. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INADMISSIBILIDADE. DOSIMETRIA MANTIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INADMISSIBILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. LEI N. 11.343/06, ART. 44. CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, ART. 312. CASUÍSTICA.

1. A autoria e materialidade estão comprovadas em face da prova documental, testemunhal e pericial coligida aos autos.
2. Para que se reconheça que o réu agiu em estado de necessidade exculpante ou justificante, é obrigatório que traga aos autos comprovação cabal do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade, sendo ônus da defesa fazê-lo, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal. No caso do crime de tráfico, todavia, o argumento, mesmo sendo objeto de prova, não merece prosperar. Precedentes do TRF da 3ª Região (ACr n. 2007.61.19.007015-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.01.10; ACr n. 2007.61.19.009691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10 e ACr n. 2008.60.05.002173-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10).
3. Para que o acusado faça jus à redução da pena, é imprescindível a efetiva localização dos coautores ou partícipes da atividade delitiva (Lei n. 8.072/90, art. 8º, parágrafo único; Lei n. 9.807/99, art. 14; Lei n. 11.343/06, art. 41).

4. Não prospera, ainda, a pretensão da defesa para que não incida a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06. O crime previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06 é de ação múltipla ou variada e o acusado foi denunciado pela conduta de transportar certa quantidade de cocaína ao exterior, e não de exportar droga, pelo que plenamente viável a incidência da majorante da transnacionalidade do tráfico.
4. A internacionalidade do delito de tráfico de entorpecentes exsurge das circunstâncias fáticas e dos elementos coligidos, como a etiqueta de bagagem da mala em nome do réu, a indicar que a droga vinha sendo transportada da Bolívia para a Holanda, e de o acusado, estrangeiro, ter sido preso no Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP) pouco antes de realizar conexão para embarcar em voo para a Europa, trazendo consigo, oculta na mala, significativa quantidade de cocaína (peso líquido de 11.900g).
5. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria. Precedentes do STF.
6. A pena-base fixada na sentença deve ser mantida acima do mínimo legal, pois a natureza da droga apreendida (cocaína) enseja maior rigor na punição, com fundamento no art. 42 da Lei n. 11343/06. Não seria caso de aplicação do § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/08, de forma diversa do que entendeu o juízo *a quo*, porquanto não preenchidos os requisitos legais. Não há, da mesma forma, que prosperar a alegação de que o dispositivo legal deveria ser aplicado com maior quantidade de diminuição.
7. A Constituição da República relega ao legislador ordinário dispor acerca da individualização da pena: "a lei regulará a individualização da pena" (CR, art. 5º, XLVI). Assim, nada está a impedir que a lei venha a disciplinar mais ou menos severamente determinados delitos, concedendo ou não em relação a eles certos benefícios. No caso do tráfico de entorpecentes, tanto o art. 44 quanto o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 proíbem a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos. Ao fazê-lo, cumprem o preceito constitucional de regular os critérios para a individualização da pena, de modo que não há neles vício de inconstitucionalidade. Não prospera o argumento segundo o qual a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à inadmissibilidade do cumprimento da pena em regime integralmente fechado implicaria também a inadmissibilidade do impedimento à conversão. São institutos distintos, de modo que não se pode fazer semelhante implicação sem descontos. Por outro lado, ainda que sobrevenham decisões no sentido de conceder, em virtude da singularidade do caso, a conversão, o certo é que o próprio art. 44 do Código Penal a desaconselha: o inciso III desse dispositivo estabelece que as penas privativas de liberdade podem ser substituídas somente se os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. Quanto ao tráfico internacional, ainda que a pena privativa de liberdade não seja muito elevada, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ensejaria um certo estímulo à prática delitativa, em descompasso com a política criminal estabelecida não somente pela Lei n. 11.343/06 mas também pelo art. 44 do Código Penal.
8. Embora a Lei n. 8.072/90, art. 2º, II, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, não exclua a possibilidade de ser concedida liberdade provisória (impede somente a fiança), a Lei n. 11.343/06, art. 44, veda a concessão de liberdade provisória aos acusados de praticarem os crimes dos arts. 33, caput, e § 1º, e 34 a 37 da mesma lei, vedando-se a conversão das penas em restritivas de direito. O Supremo Tribunal Federal tem adotado orientação segundo a qual há proibição legal para a concessão de liberdade provisória (Lei n. 11.343/06, art. 44), o que é fundamento para o respectivo indeferimento: "Nem a redação conferida ao art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90, pela Lei nº 11.464/07, prepondera sobre o disposto no art. 44, da Lei nº 11.343/06, eis que esta se refere explicitamente à proibição da concessão da liberdade provisória em se tratando de crime de tráfico ilícito de substância entorpecente" (STF, HC n. 92.495, Rel. Min. Ellen Gracie). A proibição legal é fundamento suficiente para o indeferimento da liberdade provisória (STF, HC n. 93.653, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.06.08; HC n. 92.723, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão de 11.10.07; HC n. 92.243, Rel. Min. Marco Aurélio, decisão de 20.08.07; HC n. 91.550, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão de 31.05.07; STJ, HC n. 66.662, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 27.03.08, DJ 22.04.08). Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 03.11.09). Não se deve extrair desse precedente, porém, a conclusão de que a referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 enseja a soltura do acusado, pois para tanto devem estar preenchidos, escusado lembrar, os requisitos para a concessão da liberdade provisória.
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do acusado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011772-96.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.011772-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : OLATEJU EMILIUS BAMIDELE reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00117729620094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. RÉU QUE SE DEDICAVA A ATIVIDADES ILÍCITAS E INTEGRAVA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REDUÇÃO DA QUANTIDADE DE PENA EM RAZÃO DA INTERNACIONALIDADE DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. TRANSPORTE PÚBLICO.

1. A materialidade foi comprovada pelo laudo de constatação, pelo auto de apreensão e pelo laudo de exame de substância, conclusivos de que se trata de cocaína a substância apreendida.
2. A autoria foi provada pela prisão em flagrante do réu e pela prova testemunhal.
3. A internacionalidade do crime de tráfico restou configurada, dado que o réu, estrangeiro, foi preso no Aeroporto Internacional de Guarulhos, antes de embarcar para o exterior, trazendo consigo substância entorpecente.
4. Não assiste razão à defesa ao requerer a aplicação da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06. Há nos autos elementos que indicam que o apelante se dedicava, desde antes do crime descrito na denúncia, a atividades ilícitas.
5. O aumento da pena pela transnacionalidade do crime não deve ultrapassar o mínimo legal de 1/6 (um sexto). A internacionalidade do delito restou configurada de forma ordinária, não se evidenciando no caso dos autos circunstâncias do delito que reclamassem o recrudesimento da causa de aumento em questão.
6. A causa de aumento incidente quando a infração tiver sido cometida em transportes públicos (Lei n. 11.343/06, art. 40, III), somente tem cabimento se a conduta do agente for voltada a realizar o núcleo do tipo penal no próprio meio de transporte. A isolada circunstância de ele ter se servido de transportes públicos é insuficiente para a configuração da causa de aumento (ACr n. 2007.60.05.000020-7, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, unânime, j. 13.10.08).
7. Recursos aos quais se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso da acusação e, à unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 HABEAS CORPUS Nº 0002013-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002013-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : ELIZABETH APARECIDA ZIBORDI
PACIENTE : NICOLAU DOS SANTOS NETO reu preso
ADVOGADO : ELIZETH APARECIDA ZIBORDI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DAS EXECUCOES PENAIIS EM SAO PAULO
No. ORIG. : 2007.61.81.000202-0 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - PROCESSUAL PENAL - EXECUÇÃO PROVISÓRIA - PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - PRISÃO PREVENTIVA E EXCESSO DE PRAZO DE SEGREGAÇÃO - REVOGAÇÃO - TRÂMITE DE RECURSO NOS TRIBUNAIS SUPERIORES -- INDEFERIMENTO DO PEDIDO NA INSTÂNCIA A QUO - NÃO

COMPROVAÇÃO - REQUISITOS DA PRISÃO - RISCO À ORDEM PÚBLICA - COGNICÃO INVIÁVEL NA ESTREITA VIA DO WRIT - NÃO CONHECIMENTO - PRISÃO DOMICILIAR - REGIME MENOS SEVERO - CUMPRIMENTO - GUIAS DE RECOLHIMENTO PROVISÓRIO - EXPEDIÇÃO- ORDEM CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DENEGADA - DO OFÍCIO, EXPEDIÇÃO DE GUIAS PROVISÓRIAS - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. No que diz com o pedido de revogação da prisão preventiva, é incompetente esse órgão para apreciação do pleito que não pode ser conhecido por três razões, considerando-se: o trâmite dos recursos perante os tribunais superiores; o esgotamento da jurisdição nos autos no qual foi decretada a prisão preventiva nos termos do quanto disposto no artigo 800, § único, do Código de Processo Civil, aplicável ao caso por analogia, à luz do previsto no artigo 3º do Código de Processo Penal; a não comprovação, nesse *writ*, de indeferimento do pedido por parte da autoridade coatora, tanto no que diz com a observância dos requisitos daquela prisão, como a alegação de excesso de prazo deduzida pela defesa, tudo isso sob pena de supressão de instância.
2. Não há nesses autos documentação suficiente comprobatória de fatos desconstituidores da prisão preventiva a permitir a concessão da ordem. Alega a impetração a gravidade da enfermidade da qual padece o Paciente, porém a informação não veio corroborada por atestados médicos atualizados acostados aos autos. Tais documentos datam do ano de 2007 e 2008, não existindo avaliação atual do estado de saúde física e mental do Paciente, ou seja, justificativa médica ponderável ao acolhimento dos benefícios pleiteados na impetração. Outrossim, a alegada ausência de oferecimento de risco à ordem pública, é de difícil avaliação na sede estreita de habeas corpus. Não conhecimento do writ nessa parte.
3. Decisão que indeferiu a progressão do regime prisional devidamente fundamentada.
4. O Paciente não se encontra preso em regime mais severo do que o condenado, por cumprir prisão domiciliar.
5. A pendência de recuso da acusação não é óbice à execução provisória e ao direito à progressão. Exegese do art. 112 da Lei nº 7.210/84.
6. Após a expedição de guia provisória, poderá o MM. Juízo das Execuções avaliar o pedido de progressão do regime prisional.
7. Não conhecimento de parte da ordem, na parte conhecida a denego e, de ofício, determino a expedição de Guia Provisória de Recolhimento nos feitos elencados, consoante fundamentação supra e nego provimento ao agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da ordem, quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva e, na parte conhecida denegá-la. De ofício, determinar a expedição de Guia Provisória de Recolhimento nos feitos 2000.61.81.001248-1 e 2001.61.81.000122-0, e negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator. Determinada a expedição de ofício ao C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0003993-80.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.003993-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : JOAO DOURADO DE OLIVEIRA
PACIENTE : MARCUS JOSE DE OLIVEIRA COELHO reu preso
ADVOGADO : JOAO DOURADO DE OLIVEIRA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 2009.60.05.005920-0 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

CRIMINAL - DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE - REQUISITOS DA PRISÃO CAUTELAR - ART. 312 DO CPP - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - TRANSNACIONALIDADE DO DELITO

1. A necessidade de acautelamento cautelar do paciente encontra-se escorada no imperativo de garantia à ordem pública.
2. Entende-se como garantia à ordem pública, o cogente dever de se manter afastado, do meio social, o acusado, enquanto veementes os indícios de futuras reiterações delitivas, por parte do mesmo. Segundo restou apurado, o paciente foi detido no momento da apreensão da substância entorpecente, tendo respondido, anteriormente, a processo judicial pela mesma prática de tráfico ilícito de entorpecentes.

3. Cedição, em nossas Cortes recursais, a inafiançabilidade dos crimes hediondos e equiparados, com espeque em nosso texto constitucional, art. 5º, XLIII, daí decorrendo a vedação da concessão de liberdade provisória, não havendo inconstitucionalidade nas disposições do artigo 44 da Lei nº 11.343/06.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do relatório e voto do relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS Nº 0013981-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013981-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

REQUERENTE : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADO : AMANDIO FERREIRA TERESO JUNIOR

REQUERIDO : Justica Publica

PARTE RE' : JOSE ARISTIDES LOPES

No. ORIG. : 2009.60.00.008488-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. PERDIMENTO DE VEÍCULO DECRETADO EM SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA EM FAVOR DA UNIÃO. INADMISSIBILIDADE.

1. O incidente de restituição de coisa apreendida não se presta à desconstituição de sentença penal condenatória que decretou o perdimento do bem (STJ, REsp n. 629.095, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.03.09 e TRF 3ª Região, ACr n. 2004.61.20.001337-9, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, j. 08.12.09).

2. Extinção do processo sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 HABEAS CORPUS Nº 0016556-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016556-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA

PACIENTE : ARNOBIO ARUS reu preso

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

CO-REU : AIDE PAULO DE ANDRADE

: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA

: ROGERIO FREIRE RAMOS DA SILVA

: RODRIGO GUIMARAES DOS SANTOS

: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA

: JULIANO DE MORAES LIMA

: MARCELO DOS SANTOS

: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA

: EDUARDO RODRIGUES ALVES CALDEIRA

: MIGUEL ANGELO DE OLIVEIRA
: PAULO RODOLFO ZUCARELI MORAIS
: GASPAR RIBEIRO DUARTE
: MARCELO RIZZI
: MARCOS ANTONIO DE CAMARGO

No. ORIG. : 00010730620104036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. JULGAMENTO PELO JUÍZO A QUO. PEDIDO DE JULGAMENTO DA EXCEÇÃO PREJUDICADA. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE COATORA PARA ORDENAR A CUSTÓDIA CAUTELAR. ELEMENTOS INDICATIVOS DO ENVOLVIMENTO DO PACIENTE. VIA ESTREITA DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. Embora o pedido inicial postule que a autoridade impetrada decidisse a exceção de incompetência, a qual já foi apreciada, o *habeas corpus* não se encontra de todo prejudicado, na medida em que a impetração almeja, sem embargo, a soltura do paciente em função da incompetência do MM. Juízo *a quo* para ordenar sua custódia cautelar. Fica prejudicado o pedido para que se decida a exceção, mas cumpre resolver a parte remanescente do pedido inicial.

2. Ao contrário do sustentado pela impetração, não é exato dizer que a decisão que rejeitou a exceção de incompetência foi prolatada "à base do 'é por que é'" (fl. 189), visto ter considerado as peculiaridades da investigação policial concernentes ao delito de receptação e o envolvimento do paciente com a extensa atividade delitiva concernente ao tráfico internacional de entorpecentes. Nesse particular, a via estreita do *habeas corpus* não admite profunda análise probatória para decidir a respeito da efetiva responsabilidade do paciente acerca dos fatos, em especial para o efeito de se resolver acerca, tão somente, da competência da autoridade impetrante.

3. *Habeas corpus* conhecido em parte e, na parte conhecida, denegada a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 HABEAS CORPUS Nº 0017034-17.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.017034-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : KATIA REGINA BAEZ
PACIENTE : FERNANDO RODRIGO VILALBA PEREIRA reu preso
ADVOGADO : KATIA REGINA BAEZ e outro
CODINOME : FERNANDO RODRIGO VILLALBA PEREIRA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
CO-REU : LAUDELINO LIMA
: DIONE AUGUSTO PINTO
: WILSON SOARES DA SILVA
: MIGUEL ANGEL ECHEVERRIA JAQUES
: MARCIAL JAQUES ECHEVERRIA
: EZENILDO RIBEIRO VEIGA

No. ORIG. : 00005383720104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS - EXCESSO DE PRAZO - INOCORRÊNCIA - PROCESSO COM VÁRIOS RÉUS - NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS E DESCUMPRIMENTO DOS PRAZOS PROCESSUAIS PELA PRÓPRIA DEFESA - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - ORDEM DENEGADA

1. Da análise das razões trazidas pela impetrante, não verifico, de imediato, o constrangimento ilegal alegado, pois o fato subjacente no feito principal apresenta manifesta complexidade, em face de denúncia oferecida contra sete réus, alguns deles presos em locais distintos no Estado do Mato Grosso do Sul, com necessidade de expedição de cartas precatórias para citação e intimação para apresentação de defesa preliminar, interrogatórios, nomeação de defensores e

realização de exame toxicológico, além do fato de o feito principal ter sido redistribuído da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul para a Justiça Federal da 3ª Região.

2. Não é possível reconhecer, *in casu*, o alegado constrangimento ilegal, mesmo porque, ainda que não fossem verificadas todas as circunstâncias expostas, é cediço o entendimento pretoriano no sentido de que o excesso de prazo deve ser analisado sempre à luz do princípio da razoabilidade, somente havendo falar-se em constrangimento ilegal quando a demora puder ser atribuída aos agentes estatais, o que não se verifica no presente momento processual.

3. A análise acerca da duração da instrução processual deve ser realizada levando-se em consideração a realidade do caso concreto, não podendo conter apenas uma apuração simplesmente matemática dos dias transcorridos.

4. Aplicação ao caso do princípio da razoabilidade, que dispõe que o excesso deve ser apreciado face às peculiaridades de cada caso concreto. Precedentes dos Tribunais Superiores e desta Corte.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 HABEAS CORPUS Nº 0020718-47.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.020718-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

IMPETRANTE : ADRIANO DE CAMARGO

: ALEXANDRE RODRIGUES FAVILLA

PACIENTE : EZENILDO RIBEIRO VEIGA reu preso

ADVOGADO : ADRIANO DE CAMARGO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

No. ORIG. : 00005383720104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS - EXCESSO DE PRAZO - INOCORRÊNCIA - PROCESSO COM VÁRIOS RÉUS - NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS E DESCUMPRIMENTO DOS PRAZOS PROCESSUAIS PELA PRÓPRIA DEFESA - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - PRISÃO PREVENTIVA - PRESENTES OS REQUISITOS LEGAIS - ORDEM DENEGADA

1. Da análise das razões trazidas pela impetrante, não verifico, de imediato, o constrangimento ilegal alegado, pois o fato subjacente no feito principal apresenta manifesta complexidade, em face de denúncia oferecida contra sete réus, alguns deles presos em locais distintos no Estado do Mato Grosso do Sul, com necessidade de expedição de cartas precatórias para citação e intimação para apresentação de defesa preliminar, interrogatórios, nomeação de defensores e realização de exame toxicológico, além do fato de o feito principal ter sido redistribuído da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul para a Justiça Federal da 3ª Região.

2. Não é possível reconhecer, *in casu*, o alegado constrangimento ilegal, mesmo porque, ainda que não fossem verificadas todas as circunstâncias expostas, é cediço o entendimento pretoriano no sentido de que o excesso de prazo deve ser analisado sempre à luz do princípio da razoabilidade, somente havendo falar-se em constrangimento ilegal quando a demora puder ser atribuída aos agentes estatais, o que não se verifica no presente momento processual.

3. A análise acerca da duração da instrução processual deve ser realizada levando-se em consideração a realidade do caso concreto, não podendo conter apenas uma apuração simplesmente matemática dos dias transcorridos.

4. Aplicação ao caso do princípio da razoabilidade, que dispõe que o excesso deve ser apreciado face às peculiaridades de cada caso concreto. Precedentes dos Tribunais Superiores e desta Corte.

5. No tocante à alegação de estarem ausentes os pressupostos para a prisão preventiva, improcedem os argumentos defensivos, pois ao que se vê da denúncia e demais documentos encartados aos autos, trata-se, a princípio, de envolvimento do paciente com estruturada organização criminoso voltada à prática de crimes gravíssimos, como o de tráfico de entorpecentes, inclusive, em âmbito internacional, sendo necessária a prisão cautelar, pois, para a garantia da ordem pública.

6. O C. STF, bem como esta E. Corte, vêm reiteradamente decidindo que é constitucional a vedação à liberdade provisória aos crimes de tóxicos, tratando-se a Lei 11.343/2006 de norma especial frente a Lei 11.464/2007, aplicando-se ao caso o princípio da especialidade, solucionador do aparente conflito entre as normas penais supracitadas.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 HABEAS CORPUS Nº 0021242-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021242-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ELIZANDRO XAVIER BIANCHINI
PACIENTE : ARNOBIO ARUS reu preso
ADVOGADO : ELIZANDRO XAVIER BIANCHINI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010730620104036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023238-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023238-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : HEL PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS JUSTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05288648919964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUSTAS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. JUNTADA COM RAZÕES RECURSAIS. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. DESERÇÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O art. 511 do Código de Processo Civil instituiu o ônus de comprovação do recolhimento das custas, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção. No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento anexando as respectivas guias com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso

porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal. Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente. Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a consequente inadmissibilidade do agravo de instrumento. No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal). A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira.

3. No caso dos autos, a agravante recolheu as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil S/A, em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 HABEAS CORPUS Nº 0023432-77.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023432-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : FALVIO MISSAO FUJII
PACIENTE : ALBINO OLIMPIO MENDONZA VALIENTE reu preso
ADVOGADO : FALVIO MISSAO FUJII e outro
CODINOME : ALBINO OLIMPIO MENDOZA VALIENTE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
CO-REU : LIDIO VINICIUS SIMOES CARRILHO
: VITOR HUGO LOUREIRO FORTES LOPES
No. ORIG. : 00057844820094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - PRESENTES MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA - PRISÃO PREVENTIVA NECESSÁRIA AO RESGUARDO DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL - EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL À LIBERDADE PROVISÓRIA - LEIS Nº 11.343/2006 E 11.464/2007 - NORMA ESPECIAL QUE PREVALECE SOBRE A NORMA GERAL - ORDEM DENEGADA

1. As circunstâncias fáticas extraídas das informações do Juízo impetrado e respectiva documentação acostada (fls. 54/110), dão conta de que a prisão preventiva deve ser mantida para a garantia da ordem pública, pois ao que se verifica, o paciente vem reiterando o seu envolvimento na senda delitiva e na prática de crimes de extrema gravidade, como o de tráfico de drogas, havendo indícios nos autos de seu envolvimento com organização criminosa que costumava negociar grande quantidade de entorpecente em âmbito internacional.

2. Deve-se resguardar, ainda, a aplicação da lei penal, pois o paciente é natural e domiciliado no Paraguai, em Pedro Juan Caballero, de maneira que sua prisão também se faz necessária para evitar possível fuga e consequente dificuldade na aplicação das leis pátrias.

3. Por fim, o C. STF, bem como esta E. Corte, vêm reiteradamente decidindo que é constitucional a vedação à liberdade provisória aos crimes de tóxicos, tratando-se a Lei 11.343/2006 de norma especial frente a Lei 11.464/2007, aplicando-se ao caso o princípio da especialidade, solucionador do aparente conflito entre as normas penais supracitadas.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 HABEAS CORPUS Nº 0023823-32.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023823-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : CELSO ROBERTO VILLAS BOAS DE OLIVEIRA LEITE
PACIENTE : CELSO ROBERTO VILLAS BOAS DE OLIVEIRA LEITE JUNIOR reu preso
ADVOGADO : CELSO ROBERTO V B DE OLIVEIRA LEITE
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTA PORA MS
No. ORIG. : 09.00.05699-8 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - SUBSTÂNCIA APREENDIDA COM O PACIENTE NÃO PROSCRITA NO PAÍS - CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE DEMONSTRAM INDÍCIOS DE ENVOLVIMENTO COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA - ORDEM DENEGADA

1. Apesar de a substância apreendida com o paciente ter sido identificada como cafeína e não cocaína (cf. laudo de fls. 137/140), depreende-se da análise sumária dos fatos haver contra o paciente sérios indícios de integrar estruturada organização criminosa voltada ao tráfico transnacional e interestadual de drogas, tendo sido apreendido com os demais acusados, os quais, em tese, atuavam em conjunto com o paciente, cinco toneladas de "maconha", dezesseis quilos de cocaína, oito quilos de *crack* e mais dois quilos de lidocaína/cafeína por parte da Polícia Federal.

2. Portanto, ainda que a substância apreendida com o paciente não faça parte da lista de substâncias entorpecentes proscritas no Brasil, há nos autos elementos indicativos de sua estreita ligação com estruturada organização criminosa, mesmo porque o fato de a cafeína ser substância usualmente utilizada pelos traficantes para a disseminação da cocaína não deixa dúvida de indícios da participação do paciente, fato corroborado pelas ligações telefônicas interceptadas no feito principal.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 HABEAS CORPUS Nº 0024671-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024671-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MARCIO PIRES DA FONSECA
: VALTER NUNHEZI PEREIRA
PACIENTE : ERIVAN CHARLES CARDOSO PEREIRA reu preso
ADVOGADO : MARCIO PIRES DA FONSECA
: VALTER NUNHEZI PEREIRA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
CO-REU : ADRIANO LEAL
: MOISES TABORDA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00020070320104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LIBERDADE PROVISÓRIA - NÃO CABIMENTO - EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL PELA LEI Nº 11.343/2006 - PRESENTES OS REQUISITOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA - ORDEM DENEGADA

1. O artigo 44 da Lei nº 11.343/2006 veda expressamente a liberdade provisória aos delitos de tráfico de entorpecentes, sendo certo que, tanto as Cortes Regionais quanto os Tribunais Superiores vêm, reiteradamente, entendendo que tal norma é compatível com a Constituição Federal, tendo em vista a maior e significante lesão trazida à sociedade pela prática de crimes deste jaez, fator que autoriza o *discrimen* em relação às demais espécies delitivas.
2. Não há falar-se na retroatividade benéfica da Lei nº 11.464/2007 (lei geral), porquanto em se tratando a Lei Antitóxicos de norma especial, não pode ser derogada por lei geral, aplicando-se ao caso o princípio da especialidade, solucionador do aparente conflito entre as normas penais em questão.
3. Por outro lado, dúvida não há quanto à autoria e materialidade delitivas, bem como em relação à necessidade da custódia cautelar, pois mesmo após a prisão de Adriano, perseveraram aqueles que permaneceram soltos nas tratativas para a prática de tráfico, sobretudo com ramificações nos Estados de São Paulo e Santa Catarina, tendo o Paciente sido delatado como sendo quem teria providenciado o embarque da droga. Foram considerados, ainda, diálogos telefônicos que revelaram a ocupação do Paciente em posto "chave" dentro da organização criminosa, servindo a segregação cautelar, pois, para o resguardo da ordem pública, bem como para obstar constrangimento de testemunhas, vítimas e autoridades públicas envolvidas nas atividades investigatórias.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 HABEAS CORPUS Nº 0026025-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026025-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ELIZANDRO XAVIER BIANCHINI
PACIENTE : ARNOBIO ARUS reu preso
ADVOGADO : ELIZANDRO XAVIER BIANCHINI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
CO-REU : AIDE PAULO DE ANDRADE
: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA
: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: ROGERIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: JULIANO DE MORAES LIMA
: RODRIGO GUIMARAES DOS SANTOS
: ROGER FERNANDES
: MARCELO DOS SANTOS
: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA
: EDUARDO RODRIGUES ALVES CALDEIRA
: MIGUEL ANGELO DE OLIVEIRA
: GASPAR RIBEIRO DUARTE
: MARCELO RIZZI
: MARCOS ANTONIO DE CAMARGO
: PAULO RODOLFO ZUCARELLI MORAIS

No. ORIG. : 00010730620104036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO AO PACIENTE.

1. A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória ao paciente está suficientemente fundamentada, inexistindo afronta ao art. 93, IX, da Constituição da República.
2. Presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, de rigor a manutenção da custódia do paciente, mormente se ausente o necessário para o deferimento da liberdade provisória.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 6274/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022612-82.1996.4.03.6100/SP
97.03.037720-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : NOVELLI KARVAS PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE
: REGINA LUCIA H F M SCHIMMELPFENG
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.22612-1 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- 1) Intime-se a patrona que subscreveu a petição de fls.307 para que manifeste expressamente a intenção da impetrante em renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação (artigo 6º da Lei nº11.941/09), juntando aos autos procuração com poderes expressos neste sentido;
- 2) Atendido o item 1, tornem os autos à Vice-Presidência em razão de recurso especial pendente.
- 3) Por fim, venham os autos conclusos para apreciação da extinção.
- 4) Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091961-13.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.091961-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : IMPERMAB IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS LINS BAIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.00502-2 1 Vr ARUJA/SP
DESPACHO

Em face do noticiado pela União Federal (Fazenda Nacional), às fls. 54/65, e o pedido da apelante às fls. 43, manifeste-se a apelante IMPERMAB IND/ E COM/ LTDA, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o alegado, inclusive se mantém interesse em seu recurso de apelação.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091961-13.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.091961-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : IMPERMAB IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS LINS BAIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.00502-2 1 Vr ARUJA/SP
DESPACHO
Reitere-se o despacho de fls.67.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034741-51.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.100569-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IRMAOS ISHIMOTO LTDA
ADVOGADO : LUIZ PAVESIO JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.34741-0 3 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Fl. 264 : defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias (CPC, art. 40, II).
Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006635-30.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.006635-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE MARIA SEMEGHINI BUENO e outros
: ELIANA VON ATZINGEN BUENO MORELLO
: GUSTAVO VON ATZINGEN BUENO
: CINTHIA VON ATZINGEN BUENO SOBRAL
: THIAGO VON ATZINGEN BUENO
ADVOGADO : RENATA CRISTINA BARRETO e outro
SUCEDIDO : SOFIA DA GLORIA VON ATZINGEN BUENO
INTERESSADO : ROGERIO FONTES MORELLO e outro

: WILSON DALBELLO SOBRAL
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação de reparação de danos materiais e morais, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, com o objetivo de auferir indenização por roubo de jóias dadas em garantia pignoratícia de contrato de mútuo.

Dispõe o art. 10 do Regimento Interno:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

(...)

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre a coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (...)

Infere-se que a competência para conhecer e julgar a demanda em questão é da Primeira Seção, por se tratar de matéria relativa a contrato de direito privado.

A Segunda Seção exerce competência remanescente, devendo processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluam na competência da Primeira e Terceira Seções.

Ademais disso, as Turmas que compõem a Primeira Seção já julgaram feitos como o presente: 1ª Turma, AC 199961050075338, Rel. Juiz Fed. Convocado Silvio Gemaque, DJF3 CJ1 DATA:12/07/2010 PÁGINA: 185; 2ª Turma, AC 200061050025017, Rel. Juiz Fed. Convocado Roberto Lemos, DJF3 CJ1 DATA:12/08/2010 PÁGINA: 201; 5ª Turma, AI 200303000095400, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJF3 CJ1 DATA:23/03/2010 PÁGINA: 581; 1ª Turma, AC 199961050090443, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010 PÁGINA: 270.

Em face de todo o exposto, **remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para redistribuição a um dos gabinetes pertencentes à E. Primeira Seção.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025759-82.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.048682-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : SINDICATO DOS REVENDADORES DO COMERCIO VAREJISTA DE
COMBUSTIVEIS LIQUIDOS E GASOSOS E DERIVADOS DE PETROLEO DO
MUNICIPIO DE SAO PAULO SINCOR SP
ADVOGADO : DANIEL SOUZA MATIAS
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : HELIO POTTER MARCHI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.25759-2 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação declaratória objetivando a suspensão do cumprimento da exigência contida na Portaria nº 96/96 do IBAMA, pelos postos revendedores de combustíveis, em face de sua inconstitucionalidade. O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar inconstitucional a taxa exigida com fundamento na Portaria nº 96/96 do IBAMA, reconhecendo o direito do réu de exigir o cadastramento dos postos associados do autor. Sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário. Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A questão da inconstitucionalidade da cobrança de taxa estipulada pela Portaria nº 96/96 do IBAMA, por ofensa ao art. 150, inc. I, da CF, já se encontra pacificada, nos termos dos seguintes precedentes desta E. Corte:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - TAXA ANUAL DE REGISTRO NO CADASTRO TÉCNICO FEDERAL - PORTARIA Nº 96, DE 30.10.1996, DO IBAMA - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1- ...

2- *A taxa anual de registro no Cadastro Técnico Federal foi criada pela Portaria nº 96, de 30 de outubro de 1996 do IBAMA, para as empresas que exerçam atividades definidas como potencialmente poluidoras ou utilizem recursos ambientais.*

3- *Embora esteja entre as finalidades do IBAMA o controle e fiscalização das atividades de exploração dos recursos naturais, bem como a preservação destes, conforme previsto na Lei nº 7.735/89, é inquestionável a constatação de que tal anuidade imposta pelo IBAMA enquadra-se no conceito jurídico de tributo, na modalidade de taxa.*

4- *Deste modo, sua instituição somente poderia se dar por meio de lei, não podendo ser criada mediante Portaria ou outro ato administrativo.*

5- *Qualquer cobrança de tributo está sujeita ao princípio da legalidade e, nesse contexto, é inconstitucional a exigência prevista na Portaria nº 96/96 do IBAMA. CF/88, art. 150, I e CTN, art. 3º.*

6- *Precedentes: TRF 1ª Região, AMS 1999.01.00.118167-9/MA, Rel. Juiz Wilson Alves De Souza (conv.), DJ 13/03/2003; TRF 3ª Região, AMS 1999.03.99.081526-7/MS, Rel. Des. Federal Nery Junior, 3ª Turma, DJU 23.06.2004.*

7- *Preliminar rejeitada. Apelação do IBAMA e remessa oficial a que se nega provimento.*

(AMS 1999.03.99.077630-4, Sexta Turma, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 14/11/2007, DJ 03/12/2007)

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PORTARIA 96/96, DO IBAMA - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - OCORRÊNCIA.

...

A Portaria 96/96 prescreve incorretamente a exigência de registro no Cadastro Técnico Federal daqueles que se enquadrem naquelas atividades definidas como potencialmente poluidoras ou utilizadoras de recursos ambientais. No entanto, no que concerne à cobrança de taxa, a sua instituição ofende o princípio da estrita legalidade, na medida em que seria necessário a edição de lei para instituí-la. Precedentes.

Apelação e remessa oficial não providas.

(AMS 1999.03.99.081526-7, Terceira Turma, rel. Des. Federal Nery Junior, j. 14/3/2004, DJU 23/06/2004)

Correta a fixação da sucumbência recíproca.

Dessa forma, a r. sentença deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007824-30.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.007824-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERSON SILVA

ADVOGADO : HEVELIN SANTOS DE SOUZA

No. ORIG. : 00.00.00031-1 2 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de medida cautelar de busca e apreensão ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com o objetivo de reaver documentos do requerente, comprobatórios de trabalho em condições insalubres, bem como CTPS's (Carteira de Trabalho e Previdência Social), apresentados conjuntamente a requerimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Dispõe o art. 10 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

(...)

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

Depreende-se do referido dispositivo que a competência para julgar a matéria em questão é da Terceira Seção.

A Segunda Seção exerce competência remanescente, devendo processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções.

Ademais, as Turmas que compõem a Terceira Seção já julgaram feitos semelhantes ao presente: 10ª Turma, AC 200461260014789, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/06/2007 PÁGINA: 532; 7ª Turma, AC 200261020109761, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU DATA:16/12/2004 PÁGINA: 299.

Em face de todo o exposto, **remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais, para redistribuição a um dos gabinetes pertencentes à E. Terceira Seção.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034943-18.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.034943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : ORTOSINTESE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls.352/353. Intime-se o advogado da autora para que junte aos autos procuração com poderes expressos para "renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação" (artigo 269, V, do CPC).

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001099-20.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.001099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PLADIS INGEAUTO IND/ COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DIAS FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 89: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para desistir e renunciar, regularize a apelante PLADIS INGEAUTO IND/ COM/ EXP/ E IMP/ LTDA, a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001099-20.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.001099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PLADIS INGEAUTO IND/ COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DIAS FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO
Reitere-se o despacho de fls.92.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-25.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.001236-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARIA LEA RITA OTRANTO
ADVOGADO : MARIA LEA RITA OTRANTO e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : ALESSANDRO DE O. BRECAILO e outro
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter inscrição suplementar junto à OAB do Estado de São Paulo para advogada regularmente inscrita na Seção do Estado do Acre.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da sentença para que seja concedida a segurança.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

Dispensada a revisão, nos termos do artigo 33, VIII, do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a apelante.

O art. 10 do Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906 de 04 de julho de 1994) dispõe que:

Art. 10. A inscrição principal do advogado deve ser feita no Conselho Seccional em cujo território pretende estabelecer o seu domicílio profissional, na forma do regulamento geral.

§ 1º Considera-se domicílio profissional a sede principal da atividade de advocacia, prevalecendo, na dúvida, o domicílio da pessoa física do advogado.

§ 2º Além da principal, o advogado deve promover a inscrição suplementar nos Conselhos Seccionais em cujos territórios passar a exercer habitualmente a profissão considerando-se habitualidade a intervenção judicial que exceder de cinco causas por ano.

§ 3º No caso de mudança efetiva de domicílio profissional para outra unidade federativa, deve o advogado requerer a transferência de sua inscrição para o Conselho Seccional correspondente.

§ 4º O Conselho Seccional deve suspender o pedido de transferência ou de inscrição suplementar, ao verificar a existência de vício ou ilegalidade na inscrição principal, contra ela representando ao Conselho Federal.

Não há determinação legal para que a aprovação em exame realizado em determinada Secção tenha validade ou em outras secções, inclusive porque as provas são diferentes. Tanto que a apelante foi reprovada sete vezes na prova paulista, conseguindo a aprovação apenas na Secção do Acre.

Assim sendo, verifico que a agravante deverá realizar novo Exame de Ordem para ter o direito de ter o seu nome inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil - Secção de São Paulo.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. OAB. NOVA INSCRIÇÃO PRINCIPAL. NECESSIDADE DE NOVO EXAME DA ORDEM.

I - DESTINANDO-SE O EXAME DA ORDEM A PERMITIR A INSCRIÇÃO PRINCIPAL NA SEDE DA ATIVIDADE PROFISSIONAL DO ADVOGADO, A RESPECTIVA APROVAÇÃO OU REPROVAÇÃO NÃO TEM VALIDADE NACIONAL, MAS É RESTRITA AO LOCAL DA SEDE DA ATIVIDADE ADVOCATÍCIA.

II - COM A LEI NÃO PREVÊ A TRANSFERÊNCIA DA INSCRIÇÃO PRINCIPAL, QUANDO O ADVOGADO MUDAR A SEDE DE SUA ATIVIDADE PROFISSIONAL, DEVE REQUERER INSCRIÇÃO NO NOVO LOCAL, MEDIANTE NOVO EXAME NA SECCIONAL PARA A QUAL PRETENDE MUDAR-SE.

III - EVIDENCIA INTENÇÃO DA FRAUDE A LEI A PRESTAÇÃO DE EXAME EM OUTRA SECÇÃO, PARA OBTER INSCRIÇÃO PRINCIPAL EM LOCAL ONDE O ADVOGADO NÃO LOGRARÁ APROVAÇÃO NO RESPECTIVO EXAME.

IV - SENTENÇA REFORMADA.

(TRF-3ª Região, AMS nº 89030331460/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, DOE 16/12/1001, p. 165)

Assim sendo, entendo que é lícita a recusa da entidade profissional em promover a inscrição suplementar da apelante em seus quadros.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013398-46.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.013398-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MACEDO NOGUEIRA CLINICA MEDICA LTDA

ADVOGADO : MAURA APARECIDA SERVIDONI BENEDETTI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fls. 155/156 - Esclareça a Autora-Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.), apresentando, na segunda hipótes, instrumento de mandato com poderes específicos para tanto.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-47.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.003258-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FRANCISCO FLORIANO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA PESTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA INOUE SHINTATE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de ação de restituição de contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário.

Dispõe o art. 10, § 1º, inciso II do Regimento Interno do TRF da 3ª Região, abaixo transcrito:

À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). (grifei)

Assim, a competência para julgar a matéria em questão é da Primeira Seção, conforme preceitua expressamente o dispositivo mencionado.

À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (...) (art. 10, § 2º do Regimento Interno).

Em face de todo o exposto, **remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais, para redistribuição a um dos gabinetes pertencentes à E. Primeira Seção.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002385-23.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.002385-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LEONOR MIRNA VERNASCHI
ADVOGADO : MARCO AURELIO BAPTISTA MATTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de ação de restituição de contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário.

Dispõe o art. 10, § 1º, inciso II do Regimento Interno do TRF da 3ª Região, abaixo transcrito:

À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). (grifei)

Assim, a competência para julgar a matéria em questão é da Primeira Seção, conforme preceitua expressamente o dispositivo mencionado.

À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (...) (art. 10, § 2º do Regimento Interno).

Em face de todo o exposto, **remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais, para redistribuição a um dos gabinetes pertencentes à E. Primeira Seção.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032842-04.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.032842-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARIA LEA RITA OTRANTO
ADVOGADO : MARIA LEA RITA OTRANTO
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.001236-0 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que deixou de receber a apelação em seu duplo efeito. Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que deu origem a este agravo (nº 2005.61.00.001236-0) nesta mesma data, configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento.

Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo regimental, razão pela qual **nego-lhe seguimento**.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078100-37.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.078100-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANGELINA RODRIGUES CORREIA e outros
: DINACI FERREIRA ESCOBAR
: ENILDA MARIA DA SILVA
: JOSE ELIAS NETO
: JOAQUIM MEDINA
: JULIO DA CRUZ GONCALVES
: LUCY MACHADO DA COSTA
: MARIA CANDIDA MARTINS TEIXEIRA ASSAYAG
: MARIA VILANIR PEREIRA BERNARDINO
: MARIA GUILHERMINA ESTEVES FERNANDES
ADVOGADO : SIBELE WALKIRIA LOPES LERNER HODARA
AGRAVADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : TATIANA TASCETTO PORTO
AGRAVADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.012239-6 16 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 105/106: **reconsidero a decisão de fls. 99/100**, tendo em vista que a decisão agravada julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, tão somente quanto à ANATEL, determinando o prosseguimento do feito em relação ao litisconsorte passivo remanescente, razão pela qual se afigura correta a via recursal eleita.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de ação de rito ordinário objetivando afastar a cobrança de valores correspondentes à assinatura mensal de conta telefônica, reconheceu a ilegitimidade passiva da ANATEL, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão aos agravantes.

A Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, como órgão regulador e fiscalizador dos serviços de telecomunicações, se afigura parte ilegítima da relação processual em que se discute a cobrança da tarifa mensal de assinatura de linha telefônica.

Sendo excluída da relação processual, resta no pólo passivo apenas a TELEFÔNICA - TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A (TELESP), que não é abrangida pela disposição do art. 109, I da Constituição Federal.

A Justiça Federal se mostra, pois, absolutamente incompetente para a apreciação do feito.

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência dessa E. Sexta Turma, como se infere dos julgados assim ementados: *AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO SOB O RITO ORDINÁRIO - COBRANÇA DE VALORES REFERENTES À ASSINATURA DE LINHA - EXCLUSÃO DA ANATEL DO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.*

1. Para que se configure interesse jurídico a ensejar a legitimidade para figurar no pólo passivo, é necessário que a relação de direito material discutida vincule diretamente as partes.

2. No caso da ação, discute-se a legalidade da cobrança da assinatura mensal telefônica, cobrada dos usuários pela concessionária do serviço público, in casu, Telecomunicações de São Paulo S/A, - TELESP, a qual é destinatária dos recursos arrecadados. Não possuindo a ANATEL interesse jurídico na demanda, não há se falar em processamento do feito perante o Juízo Federal.

3. A ANATEL, agindo como órgão regulador, não integra a relação jurídica existente entre os agravantes e a empresa de telefonia, não respondendo pelos indébitos que daí possam advir. A atuação da ANATEL é externa e anterior, situando-se apenas na esfera da concessionária.

(AI 297647, Rel. Juiz Federal Miguel Di Pierro, DJF3 15.12.2008, p. 369)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM PEDIDO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TELEFONIA FIXA. TARIFA DE ASSINATURA MENSAL. COMPETÊNCIA PARA PROCESSUAR E JULGAR A AÇÃO AFETA A JUSTIÇA ESTADUAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AUTARQUIA FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

2. Prejudicado o agravo regimental.

3. Ação declaratória cumulada com repetição de indébito com vistas a eximir os agravados do pagamento da assinatura mensal em virtude do uso dos serviços de telefonia, os quais são prestados pela agravante mediante contrato de concessão celebrado com a ANATEL, nos termos do inciso VI do art. 19 e 84 da Lei nº 9.472, de 1997.

4. A Justiça Federal só deve julgar casos em que a União, suas autarquias ou empresa pública federal sejam uma das partes na ação, nos termos do artigo 109 da Carta Constitucional.

5. As empresas de telefonia são privadas e tem atividade limitada aos Estados onde obtém a concessão. Assim, de um lado está o usuário, e do outro, a concessionária, que tem personalidade de pessoa jurídica de direito privado.

6. A relação jurídica de direito material é constituída, exclusivamente, com a concessionária dos serviços de telefonia, empresa beneficiária da tarifa mensal, e o consumidor, razão pela qual inexistente qualquer interesse da ANATEL em figurar como litisconsorte da prestadora de serviços.

7. O fato da ANATEL, enquanto agência reguladora, ser responsável, nos termos da Lei nº9.472/97, pela expedição de resoluções normativas, não acarreta a responsabilidade jurídica dela para responder em ação onde se questiona a validade de tarifa mensal de assinatura cobrada pela concessionária, com a devolução dos valores pagos indevidamente.

8. A obrigação da ANATEL, segundo a Lei nº9.427/97, é regular e fiscalizar a qualidade dos serviços de telefonia, editando atos normativos genéricos sobre tais serviços. Quem arrecada a importância cobrada a título de "tarifa de assinatura mensal" é a concessionária dos serviços de telefonia/gravante e não citada autarquia.

9. Não se configurando interesse jurídico de autarquia federal na ação de conhecimento intentada pelas agravadas, correta a decisão do juízo federal que extinguiu o feito em relação a ANATEL, determinando a remessa dos autos a Justiça Estadual. Precedentes do STJ.

10. Prejudicado o agravo regimental. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AG 285691, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 19.05.2008)

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1403358-36.1995.4.03.6113/SP
2006.03.99.029716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : M S M PRODUTOS PARA CALCADOS LTDA
ADVOGADO : REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI
No. ORIG. : 95.14.03358-2 1 V_r FRANCA/SP

DESPACHO

Fls.211/212. Intime-se patrono da apelada para que junte aos autos procuração outorgada pela embargante conferindo-lhe poderes expressos para "renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação" (artigo 269, V, do CPC).

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015972-14.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.015972-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTES URBANOS DE SAO PAULO
S/A EMTU/SP
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro
: GILSON JOSE RASADOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls. 725, intime-se a apelada para regularizar a sua representação processual, ratificando o pedido de renúncia, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024405-07.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.024405-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FORMIL QUIMICA LTDA
ADVOGADO : MARIVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fl. 292 : Tendo em vista que a desistência após a prolação da sentença importa em renúncia ao direito em que se funda a ação, requeira a apelante o quê de direito, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizando a representação processual para tanto (CPC, art. 38), uma vez que os subscritores das referidas petições não possuem poderes especiais de renúncia.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024405-07.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.024405-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FORMIL QUIMICA LTDA
ADVOGADO : MARIVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Reitere-se a determinação de fls. 295.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008193-53.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.008193-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BASOTO BRASIL IND/ MOVELEIRA LTDA
ADVOGADO : MARCO AURELIO MARCHIORI e outro
SUCEDIDO : BASOTO BRASIL COM/ DE MOVEIS LTDA
: BASOTO BRASIL IND/ DE MOVEIS LTDA
: IND/ E COM/ DE MOVEIS TUBULARES BASOLTO LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fl. 562 - Regularize a Impetrante-Apelante sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020627-58.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.020627-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : CLEUSA GONZALEZ HERCOLI
: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO
: RODRIGO FERREIRA PIANEZ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fls. 308/309 - Nada a apreciar, tendo em vista que a Impetrante-Apelante já constituiu novos patronos, pelo quê os mencionados na referida petição foram excluídos dos autos.

Intime-se o Dr. Rodrigo Ferreira Pianez, OAB/SP nº 201.123.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-34.2008.4.03.6121/SP
2008.61.21.004018-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARCPELZER PLASTICS LTDA
ADVOGADO : JOYCE DOS SANTOS RODRIGUES
: EDUARDO DE ABREU BERBIGIER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Preliminarmente, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para regularizar a autuação, alterando-se a razão social de PELZER SYSTEM LTDA para MARCPELZER PLASTICS LTDA.

Fl. 427: tendo em vista que a desistência após a prolação da sentença importa em renúncia ao direito em que se funda a ação, requeira o apelante o quê de direito, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizando a representação processual para tanto, conferindo poderes especiais de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-34.2008.4.03.6121/SP
2008.61.21.004018-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARCPELZER PLASTICS LTDA
ADVOGADO : JOYCE DOS SANTOS RODRIGUES e outro
: EDUARDO DE ABREU BERBIGIER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Reitere-se a segunda parte da determinação de fl. 464.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020505-41.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.020505-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FLAVIO SERGIO WALLAUER
ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCESCHINI DA ROSA e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00041916220104036000 2 V_r CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FLÁVIO SÉRGIO WALLAUER**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, objetivando a retirada de

seu nome da Lista dos Embargados, a suspensão dos feitos do Embargo n. 44487 e do Auto de Infração n. 566996, além da inclusão no "Programa Mais Ambiente", ou a determinação para que a autoridade impetrada aprecie imediatamente o pedido de adesão (fls. 208/211).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi homologada a desistência da ação originária, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 242/244).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022560-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022560-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VERA MARIA QUAGGIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CELIO AMARAL e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097209720084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que extinguiu a execução com base no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil, em fase de cumprimento de sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O presente recurso se afigura manifestamente inadmissível.

Como é cediço, os recursos se subordinam a determinados pressupostos ou requisitos que, se superados, ensejam o conhecimento da questão de mérito pela instância recursal.

Segundo Humberto Theodoro Júnior, objetivamente, são pressupostos do recurso: a) a recorribilidade da decisão; b) a tempestividade do recurso; c) a singularidade do recurso; **d) a adequação do recurso**; e) o preparo; f) a motivação; g) a forma. (Curso de Direito Processual Civil. V. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 508). (realcei)

Especificamente acerca do pressuposto da "adequação", preleciona o mesmo doutrinador:

Há um recurso próprio para cada espécie de decisão. Diz-se, por isso, que o recurso é cabível, próprio ou adequado quando corresponda à previsão legal para a espécie de decisão impugnada.

Quem quiser recorrer, "há de usar a figura recursal apontada pela lei para o caso; não pode substituí-la por figura diversa".

O Código Buzaid não reproduziu o dispositivo do art. 810 do Estatuto anterior (princípio da fungibilidade dos recursos), que facultava a conversão de um recurso pelo outro, no caso de equívoco da parte, desde que não houvesse "erro grosseiro".

Em face do princípio da adequação, não basta que a parte diga que quer recorrer, mas deve interpor em termos o recurso que pretende. (Ibidem, p. 511)

Conforme preceitua o art. 795, do CPC, a extinção da execução é declarada por sentença e não por decisão: "A extinção só produz efeito quando declarada por sentença".

Assim, no caso vertente, trata-se de recurso interposto em face de sentença que julgou extinta a execução, diante do pagamento.

O recurso cabível contra sentença é apelação e não agravo de instrumento, conforme preceitua o artigo 513 do CPC.

Concluo, que a via recursal eleita é patentemente inadequada. Nessa medida, ausente o pressuposto de cabimento, resta manifestamente inadmissível o recurso.

Embora adote, via de regra, o princípio da fungibilidade recursal, entendo que a sua aplicabilidade se restringe às hipóteses de dúvida doutrinária e jurisprudencial acerca do recurso cabível.

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

1. Extinção do processo. Como ocorre com qualquer processo (de conhecimento ou cautelar), o de execução se encerra por meio de sentença (CPC 162 §1.º). Não só quando ocorrer uma das hipóteses do CPC 794, que são de extinção da própria pretensão executória, equivalente à decisão sobre o "mérito" da execução (CPC 269), mas por qualquer outro motivo, ainda que de natureza eminentemente processual, o processo de execução se encerrará quando o juiz proferir a sentença. (...). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 9ª ed., São Paulo: RT, 2006, p.795)

Vale dizer, é possível admitir "um recurso pelo outro", desde que evidenciados a boa-fé do recorrente e o erro escusável, o que não sucede na espécie.

Em face do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022592-67.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.022592-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CARLOS LOURENCO STUMPO
ADVOGADO : ANTONIO ALVES CORREA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : BIO MICRO INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00099484720044036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal.

À fl. 136 foi determinado ao agravante que, no prazo de cinco dias, sob pena de negativa de seguimento, declarasse a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do artigo 365, IV, do CPC, bem como recolhesse corretamente o valor referente às custas do preparo.

À fl. 138, a Subsecretaria da Sexta Turma certifica o decurso do prazo "in albis".

DECIDO.

Não obstante ter sido regularmente intimada, o agravante quedou-se inerte em relação à determinação judicial contida à fl. 136. A inércia do agravante impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal e não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022706-06.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.022706-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARIEM ALLE ESCANDAR
ADVOGADO : REGIS SANTIAGO DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00064251720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 988/991 dos autos originários (fls. 1083/1086 destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada, que visava a nulidade do Processo Ético Profissional nº052/2008, bem como da sanção decorrente.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que embora tenha sido impedida de exercer regularmente a Medicina por ordem emanada do Conselho de Ética do CRM/MS, o procedimento administrativo que deu azo a essa punição se encontra eivado de vícios, notadamente porque não possibilitou à agravante a efetiva participação na sindicância administrativa 052/2008; que a análise da documentação demonstra que o agravado aplicou à agravante a pena de interdição cautelar do exercício profissional pelo prazo inicial de 01 (um) ano, sem oportunizar o regular exercício do direito de defesa quanto aos fatos novos que culminaram com esta sanção; que a comissão processante ou a autoridade julgadora, em relatório ou decisão, respectivamente, vêm utilizando de imputações não constantes da Portaria de instauração do processo administrativo nº 02/2005, mas de outros fatos constatados durante a sindicância administrativa nº 052/2008, não sujeita ao crivo do contraditório e da ampla defesa, para impor à agravante a pena interdição cautelar do exercício profissional da medicina pelo prazo inicial de 01 (um) ano; que a punição da agravante por infração diversa daquela pela qual fora indiciado ofende aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, implicando na decretação da nulidade do ato; que a decisão tomada na Sessão Plenária realizada em 17/04/2010 nada menciona sobre qual a infração ética que efetivamente culminou na limitação profissional imposta à agravante, apoiando-se apenas nos fatos novos objetos da sindicância administrativa nº 052/2008, os quais, segundo afirmou a própria Conselheira Relatora, ainda estão sendo apurados no CRM/MS; que o agravado, no exercício de seu poder disciplinar, deveria embasar-se nas provas constantes do processo administrativo nº 02/2005, limitando-se a apurar fatos constantes da respectiva Portaria de instauração, jamais podendo eleger fatos novos diversos, verificados em sindicância administrativa que, além de não concluída, não obedeceu aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa; que não cabe ao magistrado ingressar no mérito do ato administrativo, invadindo a esfera de discricionariedade do agravado para afirmar que a pena aplicada teve por base uma perícia, a cargo de 03 (três) médicos psiquiatras, subscritores do laudo de fls. 878; que não obstante a agravante tenha sido condenada à pena de interdição cautelar diante dos fatos novos, que culminaram na reabertura do processo administrativo nº 002/2005, o art. 22 da Lei Federal nº 3.268/57 não contempla, em qualquer de suas alíneas ("a" a "e"), essa modalidade de punição; que segundo dispõe o § 1º, do art. 22 da Lei Federal nº 3.268/57, salvo os casos de gravidade manifesta que exijam aplicação imediata da penalidade mais grave a imposição das penas obedecerá à gradação deste artigo, o qual não prevê a pena de interdição cautelar.

Requer a agravante a imediata suspensão dos efeitos da condenação/sanção que lhe foi aplicada nos autos do Processo Ético Profissional, inclusive com a suspensão do referido processo administrativo, devendo o agravado publicar o restabelecimento do direito ao amplo exercício profissional nos mesmos moldes em que publicada a punição, inclusive com baixa junto ao *site* do Conselho da expressão interdito cautelarmente,

O agravado não ofereceu contraminuta (fls. 1096).

Ao menos em sede de cognição sumária, tenho que estão ausentes os requisitos ensejadores da antecipação da tutela recursal pretendida pela agravante.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem o Conselho Regional de Medicina, de acordo com os poderes que a lei lhe conferiu, custeou uma perícia, a cargo de três Médicos Psiquiatras, subscritores do laudo de f. 878, nos seguintes termos :

A periciada foi submetida à perícia psiquiátrica na ausência de um assistente técnico (seu médico estava de plantão na data) e de seu advogado.

Conforme conclusão do laudo pericial realizado em 06 de outubro de 2009, referente ao Processo Administrativo 02/2005 e exame psicodiagnóstico, informamos que a paciente vem mantendo acompanhamento psiquiátrico. No momento, não está em acompanhamento psicoterápico com psicólogo. Atualmente apresenta sintomas psicopatológicos que contra indicam o exercício da sua profissão. Indicamos ao Conselho Regional de Medicina, as seguintes sugestões para a pericianda :

- 1) No momento, afastamento dos direitos de exercer a profissão de médica.*
- 2) Exigir continuidade do tratamento psiquiátrico e psicoterápico da pericianda, dos quais deverá trazer relatório sucinto, descrevendo a evolução do quadro clínico para anexar no Processo Administrativo.*
- 3) Manter a reavaliação da pericianda a critério de seu médico assistente.*
- 4) Realização de dosagens aleatórias da presença de substâncias psicoativas, na pericianda, a cargo do CRM.*

Recorde-se que esta não foi a primeira vez que a autora foi submetida à perícia médica com o objetivo de aferir sua capacidade.

Trata-se de um processo antigo. Desde março de 2005 (f. 01), o CRM vem acompanhando o desenrolar da doença da qual a autora foi acometida. Desta feita simplesmente concluiu-se que a paciente ainda não está curada. Não há como antecipar os efeitos da tutela a pretexto de garantir a autora o direito de ampla defesa e contraditório. A autora não foi acompanhada por médico assistente porque este alegou que estava de plantão quando da perícia. Ademais, a interdição temporária não decorre de ilícito administrativo praticado pela médica, mas de doença mental que a acometeu, fato este demonstrado por três médicos especialistas. Por conseguinte, também está evidenciada a necessidade da manutenção da decisão tomada na esfera administrativa, porquanto o deferimento da liminar pretendida poderá importar em riscos à saúde da própria autora e também de seus pacientes.

Dessa maneira, verifica-se que o conjunto probatório até então produzido não favorece a agravante.

De fato, ficou constatado que a agravante sofre de doença que a deixou incapacitada para o exercício profissional, ainda que temporariamente.

Outrossim, não merece guarida a alegação da agravante no sentido de que o art. 22 da Lei Federal nº 3.268/57 não contempla, em qualquer de suas alíneas ("a" a "e"), a modalidade de punição que lhe foi aplicada, qual seja, a pena de interdição cautelar do exercício profissional pelo prazo inicial de 01 (um) ano.

De fato, o § 1º do art. 22 da Lei Federal nº 3.268/57 expressamente dispõe que *Salvo os casos de gravidade manifesta que exijam aplicação imediata da penalidade mais grave a imposição das penas obedecerá à gradação deste artigo*, o que demonstra a possibilidade da aplicação da pena imposta à agravante devido à gravidade da situação e dos riscos à saúde da própria agravante e de seus pacientes.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023366-97.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023366-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : HALEX ISTAR IND/ FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : WALTER MARQUES SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCELO DA CUNHA RESENDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00045856920104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Em análise preliminar, verifico que foi determinado ao agravante que procedesse, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas do porte de remessa e retorno, em nome do agravante (fls. 630/630 vº).

Não tendo a agravante realizado o recolhimento das custas na forma determinada, considero descumpridas as exigências estabelecidas quanto ao recolhimento das custas do porte de remessa e retorno (Resolução nº 278 de 16/05/2007 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).

Ante o exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026403-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026403-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : AF NASCIMENTO DROG -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00133414020094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de citação do sócio indicado, por entender ausentes a efetiva comprovação de circunstâncias aptas à atraírem a responsabilidade solidária de tal pessoa.

Sustenta, em síntese, que sendo a Executada empresa individual, os atos de gestão são realizados pelo titular, não havendo que se falar em comprovação do exercício e período de gerência.

Salienta que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros da Receita Federal, nem tampouco há qualquer alteração de sua localização nos documentos fornecidos pela JUCESP, de modo que resta evidente a dissolução irregular da sociedade, ensejando o redirecionamento da execução ao seu administrador, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Aduz que a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra a pessoa física, tendo em vista que seu nome consta na CDA, havendo pedido subsidiário de citação do proprietário da firma individual caso a empresa não fosse localizada. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar a citação do sócio apontado, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que os Agravados não integram o polo passivo da lide, deixo de intimá-los para contraminuta.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integra o instrumento cópia da ficha cadastral registrada na JUCESP ou contrato social da empresa executada, para o fim de se verificar se o sócio indicado é efetivamente o proprietário da empresa executada, porquanto é pacífico o entendimento no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte no sentido de que, em se tratando de firma individual, o patrimônio do comerciante confunde-se com o da pessoa jurídica executada, sendo desnecessário a inclusão da pessoa física no polo passivo da execução (v.g. STJ - 1ª T., REsp - 507317/ PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 12.08.03, DJ 08.09.03, p. 241 e TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 2005.03.00.005185-4/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.10, DJ 25.05.10).

Outrossim, cumpre ressaltar que embora o nome do sócio conste na CDA, na inicial da execução fiscal há pedido subsidiário do Exequente de inclusão do sócio no polo passivo, caso a empresa não fosse localizada (fl. 25), razão pela qual há necessidade dos documentos arquivados na JUCESP, referente à pessoa jurídica executada, a fim de se verificar se Allan Ferreira do Nascimento praticou atos gerenciais durante o período que compreende o débito - 16.12.04 a 07.04.05 (fl. 35) e sido responsável por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica, uma vez que o caso em foco deve ser apreciado à luz do art. 135, do Código Tributário Nacional.

Diante desse contexto, não restou demonstrada a situação fática apontada pelo Exequente, o que evidencia instrução deficiente.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir qualquer omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08)

(destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026405-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026405-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : MATSUYAMA COM/ REP LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00132695320094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls.47, intime-se o agravante para que no prazo de 10 (dez) dias forneça o endereço atualizado da agravada "MATSUYAMA COM/REP LTDA".

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026795-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026795-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GAT POSTO DE COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO : SIMONE SANTANA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 07.00.00105-7 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a constrição, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em seu nome.

Alega, em síntese, ser indevida a constrição determinada pelo Juízo de origem.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliente, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo a quo o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026965-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ARISTIDES BRAZ POLARINI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024086020094036100 25 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a intimação da devedora (CEF) para o pagamento da quantia de R\$ 59.909,88, no prazo de 15 (quinze) dias, sob as penas do art. 475-J do CPC.

Aduz a agravante, em síntese, ser desnecessária a intimação do devedor para cumprir espontaneamente a sentença, de modo que é automática a incidência da multa de 10% (dez por cento), bem como dos honorários advocatícios. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à agravante.

Dispõe o art. 475-J do CPC :

Art. 475-J. Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação.

(...)

§5º Não sendo requerida a execução no prazo de 6 (seis) meses, o juiz mandará arquivar os autos, sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte.

Com o trânsito em julgado da sentença condenatória, cabe ao credor a prática dos atos tendentes à cobrança do crédito dela decorrente. Para tanto, deve requerer ao juízo a intimação do devedor para que este pague a quantia apurada na memória de cálculo devidamente discriminada e atualizada, a ser apresentada pela exequente.

Assim, para aplicação do art. 475-J, filio-me ao entendimento de que o termo inicial do prazo para pagamento do débito exequendo ocorre com a intimação do devedor na pessoa do seu advogado, por publicação no diário oficial ou eletrônico. Decorrido o prazo de 15 (quinze) dias sem que o devedor efetue o pagamento, incide sobre a dívida a multa de 10% (dez por cento), bem como os honorários advocatícios.

Nesse sentido, lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

4. Intimação do devedor. *O devedor deve ser intimado para que, no prazo de quinze dias a contar da efetiva intimação, cumpra o julgado e efetue o pagamento da quantia devida. (...)*

5. Multa de 10%. *Intimado o devedor, na pessoa de seu advogado, pode cumprir (pagar) ou não cumprir o julgado (não pagar). O descumprimento desse dever de cumprir voluntariamente o julgado acarreta ao devedor faltoso a pena prevista no caput do CPC 475-J: acresce-se ao valor do título 10% (dez por cento), sob a rubrica de multa. (Grifo originais)*

(Código de Processo Civil Comentado, São Paulo, Ed. RT, 10ª edição, 2007, p.733/734)

A propósito, trago à colação precedente do E. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. LEI N. 11.232/05. PRAZO DO ART. 475-J DO CPC. TERMO INICIAL. PRIMEIRO DIA ÚTIL POSTERIOR À PUBLICAÇÃO DA INTIMAÇÃO DO DEVEDOR NA PESSOA DO ADVOGADO.

1. A fase de cumprimento de sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada.

2. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário do crédito exequendo, o não-pagamento no prazo de quinze dias importará na incidência sobre o montante da condenação de multa no percentual de dez por cento (art. 475-J do CPC), compreendendo-se o termo inicial do referido prazo o primeiro dia útil posterior à data da publicação de intimação do devedor na pessoa de seu advogado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRgno Resp nº 1.109.629, Rel. Min. João Otávio de Noronha, v.u., DJ 14/09/2009)

No mesmo sentido, cito o seguinte julgado desta Sexta Turma:

APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - SATISFAÇÃO VOLUNTÁRIA DA OBRIGAÇÃO - DESCABIMENTO DA MULTA PREVISTA NO ART. 475-J DO CPC. *1- Em se tratando de sentença condenatória, diz o art. 475-B que se o cálculo do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença na forma do art. 475-J, apresentando memória discriminada e atualizada do cálculo. 2- Assim, se o início da fase de cumprimento de sentença depende de ato do credor, não se efetivando de forma automática, a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, certo é que somente após a intimação do devedor, através de seu advogado, começa a fluir o prazo de 15 dias para o adimplemento voluntário da obrigação, sob pena de aplicação de multa de 10% sobre o montante da condenação. 3- Correta a sentença ao julgar extinta a*

execução com fundamento no inciso I do artigo 794 do Código de Processo Civil, diante da satisfação voluntária da obrigação através dos depósitos efetuados nos autos. 4- Apelação desprovida. (TRF3, Sexta Turma, AC 200003990435270, Relator Juiz Lazarano Neto, DJF3 CJ1 10/05/2010)

Em face de todo o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026991-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Universidade Nove de Julho UNINOVE

ADVOGADO : TATTIANA CRISTINA MAIA

: FABIO ANTUNES MERCKI

AGRAVADO : EDVALDO VIANA DE CARVALHO e outros

: ELIAS CARLOS LOPES JUSTINIANO

: MILTON DONIZETE LUCAS

: LUIS ROBERTO GIANINI

: SEBASTIAO MARTINS

: FREDERICO DA SILVA MAGALHAES FARIA

: JOSE DOS SANTOS GARCIA

ADVOGADO : DEBORA MARTINS PERRONI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00151889520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 362/367 - Mantenho a decisão de fls. 354 e 361 por seus próprios fundamentos e não recebo o pedido como agravo regimental, haja vista o disposto no parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19/10/2005, publicada no D.O.U. de 20/10/2005, a seguir transcrito:

"Art.527.....

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

Ante o exposto, cumpra-se a parte final da decisão de fls. 354, observadas as formalidades necessárias.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00035 HABEAS CORPUS Nº 0027368-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027368-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

IMPETRANTE : JOANI BARBI BRUMILLER

PACIENTE : OSVALDO CANDIDO

ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER

IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP

No. ORIG. : 99.00.00189-8 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por JOANI BARBI BRUMILLER em favor de OSVALDO CÂNDIDO visando à concessão liminar de ordem de salvo conduto em razão da decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Sumaré/SP, que determinou a intimação do paciente para apresentação dos bens penhorados nos autos da Execução fiscal n. 1898/99, ou o equivalente em dinheiro, sob pena de decretação de sua prisão civil.

Alega o impetrante, em síntese, que a questão atinente à prisão civil do depositário infiel encontra-se totalmente superada com a edição da Súmula Vinculante n. 25 do Supremo Tribunal Federal.

Pede a concessão liminar do salvo conduto.

Após breve relato, **decido**.

Constato a presença dos requisitos para a concessão liminar da providência pleiteada, haja vista a presença do "*fumus boni iuris*", expresso na Súmula Vinculante n. 25 do Colendo Supremo Tribunal Federal, onde se lê, "É ILÍCITA A PRISÃO CIVIL DE DEPOSITÁRIO INFIEL, QUALQUER QUE SEJA A MODALIDADE DO DEPÓSITO", e o "periculum in mora", dada a possibilidade de iminente constrangimento de sua liberdade de locomoção, segundo a decisão agravada.

Em casos como tais, vedada a prisão civil e constatado o descumprimento do dever imposto ao depositário, pode, o Juízo, a fim de preservar o direito da exequente ou de terceiros de boa-fé, determinar medidas constritivas do patrimônio do devedor, tais como o bloqueio ou indisponibilidade dos seus bens, até que seja efetivamente reparado o dano patrimonial causado às partes.

Isto posto, **concedo a liminar** nos termos em que requerida para determinar a expedição de salvo conduto ou de contra-mandado de prisão

Comunique-se ao Juízo de origem com urgência, requisitando-se informações, encaminhando cópia desta decisão e da inicial.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00036 CAUTELAR INOMINADA Nº 0028178-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028178-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : COLEGIO WINNICOTT LTDA
ADVOGADO : ARLINDO MAIA DE OLIVEIRA e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00281194320044036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.50/52. Indefiro o requerido, porquanto constitui ônus da parte proceder a emenda da inicial tal como determinado no despacho de fls.48, ainda que para tanto tenha que desentranhar documentos encartados em processo outro.

Outrossim, ressalto que a determinação de atribuição do valor a causa não guarda qualquer prejudicialidade com o alegado, de modo que concedo, excepcionalmente, ao requerente o prazo de 10 (dez) dias para que atenta aos itens 1 e 2 do despacho de fls.48, sob pena de indeferimento da inicial.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028720-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028720-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : AUTO POSTO ANDRADE DE ARACATUBA LTDA e outros
: CESAR AUGUSTO DE OLIVEIRA ANDRADE
: SILVIA LUZIA DE MELLO ANDRADE

ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE OLIVEIRA ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00019417520004036107 1 Vr ARACATUBA/SP
DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028916-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028916-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MARIA EDNA MUGAYAR e outro
: ANTONIO JOSE MARCHIORI
ADVOGADO : FRANCISCO OPORINI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DABLIO SERVICOS EDUCACIONAIS LTDA e outro
: ALTEMIR BRAZ DANTAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00103368820024036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DESPACHO

Vistos.

Providencie a Agravante, a regularização do recolhimento das custas e do porte de retorno, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º, da Resolução n. 278/07, no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029028-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029028-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ALCIDINA DA SILVA
ADVOGADO : CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00099057120044036110 3 Vr SOROCABA/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029842-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : BMM COML/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : FERNANDO SERGIO FARIA BERRINGER e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00241634320094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BMM COML/ E EXP/ LTDA em face da decisão do Juízo Federal da 15ª Vara Cível desta Capital, que, em ação pelo rito ordinário, reconsiderou a decisão inicial de indeferimento da tutela antecipada requerida pela autora ECT, em razão da informação superveniente nos autos do vultoso débito da agravante perante a agravada.

Alega a empresa agravante, em síntese, que procedeu à regularização de seu quadro societário no prazo de 180 dias previsto no contrato de franquia empresarial, e que, não obstante isso, a ECT a considerou extinta, por entender que não havia tempo hábil para apreciar a documentação entregue, uma vez que teria sido encaminhada aos correios 15 dias antes de finalizar o prazo total. E que, em razão disso, indeferiu o pedido de parcelamento do débito noticiado nos autos, o que justificou a decisão ora agravada, que, portanto, merece reforma, haja vista que atendeu ao prazo de que dispunha para proceder à sua alteração contratual e porque tem direito ao parcelamento do débito em questão.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, em uma análise provisória, não diviso os requisitos à suspensão pleiteada, à luz do previsto no inciso III do art. 527, do Código de Processo Civil, porquanto não há plausibilidade no direito invocado pela empresa.

Segundo se depreende do contido na carta de fls. 65/66, o fato é que, embora tenha a agravante, dentro do prazo de 180 dias de que dispunha para tanto, ofertado à ECT a documentação que entendia necessária à regularização de seu quadro societário, certo é que inúmeras foram as irregularidades apontadas pela agravada na documentação ofertada, a exigir pronta correção dos vícios indicados, sob pena de extinção da franquia.

Contudo, não há nos autos nenhum elemento a demonstrar que a agravante procedeu à regularização da documentação tal como solicitado pela ECT, sendo que o documento de fls. 59/63 em nada lhe socorre, porquanto averbado na JUCESP em data muito distante do prazo fatal acima aludido, findo em 09/12/2.008.

Outrossim, também não socorre a alegação de que a existência de débitos não pode constituir óbice à continuidade de seus serviços, porquanto, segundo a resposta de fls. 67, o pedido de parcelamento data de 08/04/2.009, sem prova da prévia regularização dos vícios apontados em sua documentação.

Nesse contexto, como não poderia a empresa, desde então, estar prestando serviços de correio, embora haja notícia nos autos de que continua em atividade, e dado o volume dos débitos em aberto, não há reparos a serem feitos na decisão agravada.

Isto posto, **indefiro** a suspensão pleiteada.

Intime-se a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030005-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030005-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ARVINMERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO MACHADO e outro
SUCEDIDO : ROCKWELL BRASEIXOS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00929692919924036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1) Oficie-se o Juízo de origem, requisitando-se as informações pertinentes.
2) Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, para apresentar contraminuta.
Após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030029-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030029-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MIRIANI ROBERTA MISSIANO REIS
ADVOGADO : WAGNER LUIZ ARAGAO ALVES e outro
AGRAVADO : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
ADVOGADO : FABIO ANTUNES MERCKI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00168170720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1 - Considerando que a agravante é beneficiária da justiça gratuita, à luz da decisão de fls. 20, por ora, não está obrigada ao recolhimento das custas e despesas de que trata a Resolução n. 278/07.

2 - Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIRIANI ROBERTA MISSIANO REIS em face da decisão do juízo singular da 15ª Vara Cível desta Capital/SP, que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado pela ora agravante a fim de obter matrícula no último semestre do curso de farmácia, ministrado no Centro Universitário Nove de Julho - UNINOVE, cursando, durante o semestre letivo, a matéria de dependência.

Alega a agravante, em síntese, que se encontra em dia com o pagamento das mensalidades e que possui direito líquido e certo à matrícula no último semestre do curso, porquanto o contrato de prestação de serviços firmado com a Universidade prevê que não se poderá cursar o penúltimo ano com dependências, não o último ano.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que lhe seja autorizada a matrícula no último semestre do curso de farmácia da UNINOVE, com a matéria dependente inclusive.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, em exame provisório, não diviso os requisitos que autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos moldes do inciso III do art. 527, combinado como o art. 558, ambos do Código de Processo Civil.

Como é cediço, a medida requerida pressupõe a existência concomitante do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Logo, quem a invoca deve provar a plausibilidade do direito argüido, inclusive em atenção à regra do artigo 333, inciso I, do CPC.

Nesse contexto, ainda que se possa argumentar do perigo de dano na espécie, certo é que, dos elementos constantes dos autos, não há como acolher a tese de que, mesmo havendo pendência de matéria, possui a agravante o direito certo à matrícula no último semestre do curso de farmácia.

As informações prestadas pelo reitor da UNINOVE, às fls. 21/32, dão conta de que a agravante possui pendências não apenas em uma disciplina, como alega em suas razões recursais, mas em cinco disciplinas: química orgânica II, bromatologia, estágio supervisionado III, química farmacêutica e trabalho de conclusão de curso I.

E o contrato de prestação de serviços por ela formalizado e encartado às fls. 37/40, prevê, expressamente, em sua cláusula 7ª, que o aluno não poderá cursar o penúltimo e o último semestres havendo dependência de matérias relativas a semestres anteriores.

Portanto, dada a autonomia didático-científica de que gozam as Universidades (artigo 207, caput, da Constituição da República), e considerando que a cláusula em questão foi de conhecimento prévio da agravante, não constato ato coator a ser suspenso.

Isto posto, indefiro a antecipação da tutela recursal.
Intime-se a agravada para resposta.
Oportunamente, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para manifestação.
Publique-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030150-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030150-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CARLOS CLIFTON ROJAS URQUIZA
ADVOGADO : CLAUDIO CORREIA BORGES e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165633420104036100 14 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.
Do exame dos autos verifico a ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: a certidão de intimação da decisão agravada.
Em face do exposto, por não reunir os requisitos de admissibilidade apontados, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030164-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030164-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00085269720094036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido da Exeçúente, deixando de juntas aos autos pesquisas de DOI e RENAVAM que comprovem a ausência de bens livres e desembaraçados em nome do Executado.

Sustenta, em síntese, tratar-se de cobrança de anuidades, e que o Agravado, após ser citado e intimado não apresentou bens à penhora.

Alega que a penhora em dinheiro é preferencial a todas as outras, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei n. 6.830/80.

Aduz que, para possibilitar a penhora de ativos, foi introduzido o art. 655-A no Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual firmou o sistema BACEN JUD como um instrumento posto à disposição do credor para que se efetue a penhora em ativos financeiros.

Aponta que, em se tratando de execução fiscal para cobrança de pequenos valores, seria menos oneroso ao Executado a penhora de ativos financeiros à penhora de bem imóvel de valor superior.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a constrição de ativos financeiros, de titularidade do Agravado, por meio do sistema BACEN JUD e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que o Executado, ora Agravado, embora citada, não constituiu patrono, deixo de intimá-lo para contraminuta.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Observo que a Lei n. 11.382/2006, publicada em 07 de dezembro de 2006, alterou o art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, para acrescentar o dinheiro em depósitos e aplicações financeiras em instituições financeiras em primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, ao lado do dinheiro em espécie e, ainda, incluiu o art. 655-A, e respectivos parágrafos ao aludido estatuto processual, a fim de possibilitar tal penhora, nos seguintes termos:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 4º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. (Incluído pela Lei nº 11.694, de 2008).

Com efeito, conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos casos de requerimento efetuados na vigência da referida lei, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora. De outro lado, nos casos de pedidos anteriores a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

A propósito, confira-se o recente julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) - SÚMULA 282/STF.

1. A jurisprudência desta Corte tem examinado o pedido de penhora on line levando em consideração o momento em que formulado: se antes ou depois do advento da Lei 11.382/2006, que alterou o art. 655, I, do CPC, incluindo os depósitos e as aplicações em instituições financeiras como preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie.

2. Se o pleito é anterior à nova lei, seu deferimento fica condicionado ao esgotamento de todos os meios de localização dos bens do devedor, em atenção ao art. 185-A do CTN. No regime atual, a penhora on line pode ser deferida de plano, afastando-se a exigência. Precedentes desta Corte.

3. Hipótese dos autos cujo pedido foi formulado no regime anterior, tendo o Tribunal de origem preterido os bens oferecidos à penhora pelo devedor.

4. Recurso especial provido.

(STJ - 2ª T., REsp 1194067/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 22.06.10, DJ 01.07.10, destaque meu).

Outrossim, penso que a aludida providência somente pode ser determinada após a regular citação do Executado (v.g. AI 363025/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 18.02.10, DJ 09.03.10, p. 158).

Assim, há que se analisar o pedido de penhora *on line* levando-se em consideração a prévia citação do Executado e o momento em que formulado o pedido de penhora: se antes ou depois do advento da Lei n. 11.382/06.

No presente caso, o Agravado foi regularmente citado (fl. 28) e o pedido de penhora *on line* foi formulado pela Exequente em 28.09.2010 (fls. 36/37), sendo de rigor, portanto, a reforma da decisão agravada, a fim de determinar a realização da penhora de ativos financeiros via BACEN JUD.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de numerários em nome do Executado depositados ou aplicados em instituições financeiras, em limite suficiente à satisfação do débito exequendo, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o MM. Juízo.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030355-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030355-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ARTEMP TERMOPAR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00396094819934036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Boletim Nro 2456/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010762-
08.1995.4.03.9999/SP
95.03.010762-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 83/88
INTERESSADO : GEORGINA ROZARIA DA SILVA FLORES e outros
: SEBASTIAO OSEIAS DA SILVA
: NEUSA LIMA DE LACERDA
: MARIA APARECIDA DE BRITO
: BENEDITA DE SOUZA
: BATISTA BARROS
: ANTONIO DOS SANATOS OLIVEIRA
: MARIA CAROLINA BRUSIA PIOVAN
: FRANCISCO SEBASTIAO BRITTO
: MARIA LUCINDA DE OLIVEIRA
: JULIA MARIA DE JESUS

: MARIA JUSTINA DA FONSECA
ADVOGADO : JOAO ANTONIO BACCA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 94.00.00001-5 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. REVISÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL AO JULGAMENTO DA LIDE.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Ocorrendo tais hipóteses, merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- A ausência de documento que comprove o tipo de benefício percebido pela autora, bem como a data de início de sua concessão, impossibilita a análise do direito da demandante à revisão pleiteada, sendo obrigação da parte instruir o processo com os documentos cujas informações são essenciais ao julgamento da lide, devendo, obrigatoriamente, acompanhar a petição inicial.

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann acompanhou o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050848-16.1998.4.03.9999/SP
98.03.050848-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : SILVIO VINCI e outros

 : ROBERTO DOS SANTOS MOURA

 : AUGUSTO MOSSO

 : JOAO VICENTE NILO

ADVOGADO : ANTONIO PEREIRA SUCENA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 69/82

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI

 : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00179-2 8 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071122-98.1998.4.03.9999/SP
98.03.071122-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 70/74
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CLARICE BARBOSA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 97.00.00053-4 1 Vr IPUA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Ocorrendo tais hipóteses, merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- O conjunto probatório não demonstra que a incapacidade da autora remonta ao período em que detinha a qualidade de segurado.

III- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0703492-91.1996.4.03.6106/SP

1999.03.99.006348-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA CARLA AROUCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.111/114
INTERESSADO : JOAO MANUEL MALHEIRO DE ARAUJO
ADVOGADO : MILTERMAI ASCENCIO SANCHES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 96.07.03492-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº
0023582-20.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.023582-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDSON PASQUARELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 123/126

INTERESSADO : MINORU SAKAMOTO

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 98.00.00021-1 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE VÍCIO NO ACÓRDÃO PRIMITIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I- Os embargos de declaração devem ter como limite o Acórdão a que se referem, não podendo veicular novamente matéria do acórdão primitivo. Autorizar-se tal possibilidade significaria desrespeito ao princípio da unicidade recursal.

II- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024007-47.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.024007-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 62/69

INTERESSADO : ADOLF DOTZLAW

ADVOGADO : CONCEICAO APARECIDA DIAS KRAMER

No. ORIG. : 97.00.00078-6 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0085400-70.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.085400-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 165/180
INTERESSADO : JOSE DIONIZIO DE JESUS e outros
: ANDRE AMBROS
: JOSE ANTONIO DA SILVA
: JOAO TOBIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 97.00.00019-5 2 Vr SUZANO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. TETO PREVIDENCIÁRIO. ACOLHIMENTO.

I- O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios.

II- Embargos declaratórios acolhidos para suprir a omissão apontada.

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033412-97.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.033412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 55/59
INTERESSADO : BELARMINO AMADEU
ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 90.03.10300-3 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057451-61.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.057451-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Previdência Social INPS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/172
INTERESSADO : BRAZ MARTINS falecido
ADVOGADO : ANDRE LUIS HERRERA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 89.00.00008-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. ERRO DE CÁLCULO.

I- Nos termos do art. 535, do CPC, os embargos declaratórios têm por escopo suprir omissões, contradições ou obscuridades, só havendo possibilidade de *"conferir-se efeito modificativo ou infringente, desde que a alteração do julgamento decorra da correção daqueles citados defeitos"* (EDResp n.º 229.851, DJU 10/4/00).

II- O acórdão embargado deixou de ser manifestar com relação à alegação da autarquia agravante de que *"o autor não deduziu dos cálculos os valores recebidos através do benefício de auxílio-doença, referente ao período de 30/11/89 a 31/10/92, no valor constante das planilhas de fls. 241/2 e 246, conforme abatimento de fls. 245, e segundo determinação da r. sentença de fls. 113, alínea 'c', final, 'DESCONTADAS AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA"*.

III- Deve ser retificado o erro aritmético existente na conta, a fim de sejam observados os critérios constantes do título executivo transitado em julgado, ou seja, o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença.

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001219-05.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.001219-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUELI ROCHA BARROS GONCALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 75/80
INTERESSADO : ANGELINA BARBON MARTINELLI e outros
: LAERCIA ANTUNES DE OLIVEIRA
: LETACIO ANTUNES DE OLIVEIRA
: SERGIO AMADEU CHIAPERINI
: SIDNEI JOSE DA CUNHA
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
No. ORIG. : 99.00.00055-7 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. ORTN/OTN. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À LEI Nº 6.423/77. NÃO CABIMENTO.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Ocorrendo tais hipóteses, merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos foi estabelecida pelo art. 1º, da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1.977.

III- Tendo em vista que a autora é beneficiária de pensão por morte, originária de benefício cuja data de início deu-se em 8/75, afigura-se incabível a adoção dos critérios do referido diploma, que não deve retroagir para alcançar ato jurídico perfeito, consolidado antes de sua edição.

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047404-04.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.047404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 123/126

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : NAIR CLAUDINO BARRILLE

ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP

CODINOME : NAIR CLAUDINO BARRILE

No. ORIG. : 99.00.00047-9 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Ocorrendo tais hipóteses, merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- O empregado doméstico, antes da Lei nº 5.859, de 11/12/72, com vigência a partir de 9/4/73, por força do Decreto nº 71.885 que a regulamentou, era segurado facultativo, conforme disposição da antiga Lei Orgânica da Previdência Social. Nestes termos, o tempo de serviço da atividade de empregado doméstico anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social, ou seja, antes da vigência da Lei nº 5.859/72, só pode ser reconhecido mediante a comprovação do pagamento das contribuições previdenciárias à época oportuna ou da indenização correspondente ao período respectivo.

III- Após o reconhecimento dos domésticos como segurados obrigatórios, é do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 5º da Lei nº 5.859/72.

IV- Ausente o início de prova material contemporânea, e não sendo admitida a comprovação do tempo de serviço por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser reconhecido o tempo de serviço pleiteado.

V- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068272-03.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.068272-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.135/138
INTERESSADO : OLINTO SAMPAIO RUBINI
ADVOGADO : LIDIA MARIA DE LARA FAVERO
No. ORIG. : 99.00.00154-5 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATLETA PROFISSIONAL. DECRETO Nº 32.667/53. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

I- Há omissão quanto à legislação que ampara o reconhecimento do tempo de serviço do atleta profissional no período anterior à Lei nº 3.807/60.

II- O Decreto nº 32.667, de 1º/5/53, trouxe novo regulamento ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciários, incluindo em seu artigo 2º, entre os segurados obrigatórios, os profissionais que tenham prestado serviço remunerado de natureza não eventual às associações esportivas.

III- Os recolhimentos das contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, nos termos dos artigos 74 e 76 do aludido Decreto.

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1103448-95.1996.4.03.6109/SP

2000.03.99.076304-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 129/136
INTERESSADO : MANOEL JODAS RIBEIRO e outros
: MARINA DE SOUZA MELO SILVA
: RICARDO GOMES FILHO
: ROMEU FRANCOZO
: ROMILDA POMPEMAYER BENATO
: RUBENS FRANCISCO CORREA DE GODOY
: RUBENS DE OLIVEIRA BICHARA
: SEBASTIAO PIMENTEL FILHO
: SHUIYTI KOMATSU
: SILVESTRE DILIO
ADVOGADO : ANNITA ERCOLINI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 96.11.03448-2 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032281-53.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.032281-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.63/70

INTERESSADO : JOSE DA FONSECA REIS falecido

ADVOGADO : ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP

No. ORIG. : 93.00.00048-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004717-65.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.004717-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ISABEL GONCALVES DE AGUIAR MONTALVAO

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 91.00.00097-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

I- Não tendo havido pronunciamento a respeito da questão relativa ao trânsito em julgado da sentença extintiva da execução, é de se enfrentar o tema em sede de embargos de declaração.

II - Ao prolatar a sentença, o magistrado cumpre seu ofício jurisdicional, cessando sua competência para analisar questões relacionadas à coisa julgada.

III- Incabível a discussão, nos autos originários, de eventuais valores devidos a título de débito complementar, tal como decidido pelo MM. Juiz *a quo*, em consonância com o entendimento adotado no âmbito do C. STJ (REsp nº 885.713/RS).

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032009-25.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.032009-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 103/109

INTERESSADO : REINALDO RIBEIRO VIEIRA e outros

: BENIGNO DUARTE MOREIRA

: ARLINDO JOSE CAETANO

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO

INTERESSADO : ELOAH DE OLIVEIRA PETIT

: FRANCISCO LIMA DE OLIVEIRA

: JOAQUIM MARQUES

: LAURINDA MARTINS NUNES

: MARINA RODRIGUES AGAPITO

: MIGUEL ARCANJO DOS SANTOS FILHO

: OSWALDO MAGALHAES

: PEDRO JOSE DOS SANTOS

: ARMENIO RODRIGUES LOPES

: AUGUSTO DE ALMEIDA

: CARLOS ALBERTO SIMOES BATISTA

: CLAUDETE PINTO RAMIRO

: DAVID SOARES DOS SANTOS

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.02.00969-2 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- A situação é de inconformismo com a solução adotada, ficando patente a intenção do embargante de rediscutir o julgado, emprestando aos declaratórios efeitos infringentes.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe dava provimento, para determinar a exclusão da incidência dos juros de mora durante o prazo previsto na Constituição para o seu pagamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045243-74.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.045243-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : EUJACIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ALDENI MARTINS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/109
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.000024-8 2 Vr SANTO ANDRE/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.

I- Com efeito, nos termos do art. 535, do CPC, os embargos declaratórios têm por escopo suprir omissões, contradições ou obscuridades, só havendo possibilidade de "*conferir-se efeito modificativo ou infringente, desde que a alteração do julgamento decorra da correção daqueles citados defeitos*" (EDResp n.º 229.851, DJU 10/4/00).

II- O acórdão embargado deixou de se manifestar com relação às preliminares arguidas pelo agravado em sua contraminuta.

III- Publicada a decisão agravada no Diário Oficial em 6/9/02 (sexta-feira), a contagem do prazo iniciou-se em 9/9/02 (segunda-feira), tendo se escoado em 28/9/02. Tendo o recurso sido interposto somente em 21/10/02 (fls. 2), é manifesta a sua extemporaneidade.

IV- A intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à minguada de previsão legal.

V- A intimação pessoal dos procuradores da autarquia somente foi estabelecida pela Lei nº 10.910, de 15/7/04, não havendo nenhuma irregularidade na intimação pelo Diário Oficial de 6/9/02.

VI- Embargos declaratórios da parte autora acolhidos para suprir a omissão apontada, reconhecendo-se a intempestividade do agravo de instrumento da autarquia.

VII- Embargos de declaração do agravado provido. Embargos de declaração do INSS prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração do agravado e julgar prejudicados os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057397-90.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.057397-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : MARIA LOPES TINOCO MINHAO e outros
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 188/195
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2000.61.17.001160-5 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001487-54.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.001487-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal Newton De Lucca

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.86/104

INTERESSADO : VERA CRUZ MOYSES DE FREITAS

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 01.00.00234-0 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe dava provimento, para julgar improcedente a ação, e, por unanimidade, indeferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013147-35.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.013147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 51/57

INTERESSADO : ADALBERTO AUGUSTO TEIXEIRA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG. : 93.00.00123-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- A situação é de inconformismo com a solução adotada, ficando patente a intenção do embargante de rediscutir o julgado, emprestando aos declaratórios efeitos infringentes.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe dava provimento, para determinar a exclusão da incidência dos juros de mora durante o prazo previsto na Constituição para o seu pagamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016877-54.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.016877-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 105/114

INTERESSADO : FRANCISCO BATISTA DE MORAIS

ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP

No. ORIG. : 92.00.00022-4 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- A situação é de inconformismo com a solução adotada, ficando patente a intenção do embargante de rediscutir o julgado, emprestando aos declaratórios efeitos infringentes.

III- Não cabe ao Tribunal enfrentar questão que não lhe foi submetida a exame, ainda que para satisfazer o requisito do prequestionamento, pois *"inexiste omissão se a alegação de ofensa a determinada norma só se fez no pedido de declaração"* (REsp nº 7.891-0-SP)

IV- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe dava provimento, para determinar a exclusão da incidência dos juros de mora durante o prazo previsto na Constituição para o seu pagamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010372-62.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.010372-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 78/102
INTERESSADO : ODETE NUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SILVIA ADELINA FABIANI ROSENDO e outro
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 195, §5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ACOLHIMENTO.

I- Com efeito, nos termos do art. 535, do CPC, os embargos declaratórios têm por escopo suprir omissões, contradições ou obscuridades, só havendo possibilidade de *"conferir-se efeito modificativo ou infringente, desde que a alteração do julgamento decorra da correção daqueles citados defeitos"* (EDResp n.º 229.851, DJU 10/4/00).

II- O acórdão embargado deixou de ser manifestar com relação à violação ao art. 195, §5º, da Constituição Federal, o qual dispõe que *"nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total"*.

III- Embargos declaratórios acolhidos para suprir a omissão apontada, julgando-se improcedente o pedido de majoração do coeficiente de cálculo do benefício de pensão por morte para 100%.

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027808-24.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.027808-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : VERA DE CAMARGO LEITE
AGRAVADO : Acórdão de fls. 86
APELANTE : VERA DE CAMARGO LEITE
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00142-9 2 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE.

I- Consoante o Código de Processo Civil, o Regimento Interno desta Corte, bem como a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida por órgão colegiado não pode ser impugnada por agravo.

II- Não se aplica no presente feito o princípio da fungibilidade recursal, o qual demanda a existência de dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível e a inexistência de erro grosseiro da parte.

III- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002891-59.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.002891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUZIA ALVES PRIMO
ADVOGADO : GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro
CODINOME : LUZIA ALVES ALCANTARA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028915920064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099970-07.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.099970-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO : Decisão de fls. 80
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PETERSON PEREIRA RIBEIRO ANDRADE incapaz
ADVOGADO : ELSON DE ARAUJO CAPETO
REPRESENTANTE : ANA PAULA PEREIRA RIBEIRO
ADVOGADO : ELSON DE ARAUJO CAPETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 07.00.00070-3 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PROCESUAL CIVIL. PRECLUSÃO LÓGICA. PRÁTICA DE ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER.

I- O art. 557, *caput*, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - Torna-se imperioso reconhecer a ocorrência de preclusão lógica, tendo em vista a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer. Primeiramente, o agravante implantou o benefício e, após, interpôs recurso da decisão. As atitudes do recorrente são incompatíveis.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008387-29.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.008387-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARCELO ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELEN ALMEIDA DE SOUSA JUCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO PARA DEDUÇÃO DA PRETENSÃO EM JUÍZO. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SENTENÇA ANULADA.

I- É desnecessário o prévio pedido administrativo para, posteriormente, deduzir-se pretensão em Juízo. Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inserto no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

II- Interposto agravo de instrumento e não tendo sido atribuído efeito suspensivo, a sentença proferida no processo subjacente é nula, no caso de provimento do agravo.

III- Sentença anulada *ex officio*. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, declarar, *ex officio*, a nulidade da sentença, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante, vencida a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que não a declarava e conhecia da apelação interposta.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000995-13.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.000995-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARCELO ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2007.61.14.008387-6 3 Vt SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO PARA DEDUÇÃO DA PRETENSÃO EM JUÍZO. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL.

I- É desnecessário o prévio pedido administrativo para, posteriormente, deduzir-se pretensão em Juízo. Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inserto no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

II- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou, ressalvando entendimento, a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante, vencida a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que lhe negava provimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032841-48.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.032841-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : DURVALINO TOME DA SILVA
ADVOGADO : ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/141
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 08.00.00161-8 5 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007797-18.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.007797-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA APARECIDA BARACHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077971820084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012049-51.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : REIITIRO MIYATA
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 67/75
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades. Não ocorrendo tais hipóteses, não merecem acolhida as razões invocadas pela parte embargante.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018953-75.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018953-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ADENILSON DA SILVA
ADVOGADO : RAUL RODOLFO TOSO JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.00063-5 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- O atestado médico mais recente, acostado a fls. 24 e datado de 30/01/09, não refere incapacidade laborativa, afastando o requisito da prova inequívoca "*que imprima convencimento da verossimilhança da alegação*" (art. 273, do CPC).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020677-17.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020677-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOSE ALVES DE QUEIROZ
AGRAVADO : Acórdão de fls. 92/93
AGRAVANTE : JOSE ALVES DE QUEIROZ
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.000533-3 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE.

I- Consoante o Código de Processo Civil, o Regimento Interno desta Corte, bem como a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida por órgão colegiado não pode ser impugnada por agravo.

II- Não se aplica no presente feito o princípio da fungibilidade recursal, o qual demanda a existência de dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível e a inexistência de erro grosseiro da parte.

III- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022600-78.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : EDMUNDO CONCEICAO OLIVEIRA
AGRAVADO : Acórdão de fls. 100/101
AGRAVANTE : EDMUNDO CONCEICAO OLIVEIRA
ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA
: GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.000699-4 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE.

I- Consoante o Código de Processo Civil, o Regimento Interno desta Corte, bem como a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida por órgão colegiado não pode ser impugnada por agravo.

II- Não se aplica no presente feito o princípio da fungibilidade recursal, o qual demanda a existência de dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível e a inexistência de erro grosseiro da parte.

III- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026650-50.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026650-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANTONIO PINTO MOREIRA NETO
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.005473-3 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- *In casu*, o relatório médico mais recente acostado a fls. 42 não é suficiente para comprovar de forma cabal a incapacidade do autor ao afirmar que o mesmo apresenta-se "...*impossibilitado de permanecer longos períodos em pé*", tendo em vista a inexistência, nos autos, de documento comprobatório da atividade desempenhada pelo agravante.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029204-55.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029204-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ARLETE NOGUEIRA DA SILVA MARTINS
AGRAVADO : Acórdão de fls. 136/137
AGRAVANTE : ARLETE NOGUEIRA DA SILVA MARTINS
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.004358-9 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE.

I- Consoante o Código de Processo Civil, o Regimento Interno desta Corte, bem como a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida por órgão colegiado não pode ser impugnada por agravo.

II- Não se aplica no presente feito o princípio da fungibilidade recursal, o qual demanda a existência de dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível e a inexistência de erro grosseiro da parte.

III- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034583-74.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA ELISA DELMONICO TOMAELI
ADVOGADO : ANDERSON ROBERTO GUEDES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 09.00.03169-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DA AGRAVANTE. REALIZAÇÃO DO EXAME NA PRÓPRIA CIDADE OU COMARCA VIZINHA.

I- Nenhuma decisão judicial que vá de encontro ao objetivo constitucional do amplo acesso à Justiça pode ser prestigiada.

II- O fato de que a autora possui precárias condições de saúde e também de ordem financeira não recomendam o seu deslocamento para a cidade de Ribeirão Preto.

III- A manutenção do *decisum* acarretaria graves prejuízos à agravante, já que a perícia médica é essencial para a comprovação do seu estado de invalidez. Precedentes jurisprudenciais.

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039734-21.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : DECIO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.006124-5 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- *In casu*, não foi demonstrada a qualidade de segurado do autor, uma vez que o último auxílio-doença por ele recebido encerrou-se em 28/07/07 (fls. 70) e o ajuizamento da demanda deu-se em 28/05/09 (fls. 25). Outrossim, eventual manutenção da sua qualidade de segurado constitui matéria que não permite solução no âmbito da cognição sumária.

II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041634-39.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.041634-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : IVAN ALEXANDRE DE PAULA
ADVOGADO : FABIO MONTEIRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 09.00.03077-5 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- *In casu*, o documento médico mais recente, acostado aos autos a fls. 90 e datado de 07/08/09, não é suficiente para comprovar de forma cabal a incapacidade do autor ao solicitar "**avaliação pericial para afastamento do trabalho**" (grifos meus).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043332-80.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : GILCY GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 09.00.00171-3 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- *In casu*, a declaração médica mais recente, acostada a fls. 28 e datada de 04/11/09, não refere incapacidade laborativa, afastando o requisito da prova inequívoca "**que imprima convencimento da verossimilhança da alegação**" (art. 273, do CPC).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039787-75.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039787-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : EUNICE PACHECO BONIFACIO
AGRAVADO : Acórdão de fls. 111/114
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUNICE PACHECO BONIFACIO
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 08.00.00000-7 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE.

I- Consoante o Código de Processo Civil, o Regimento Interno desta Corte, bem como a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida por órgão colegiado não pode ser impugnada por agravo.

II- Não se aplica no presente feito o princípio da fungibilidade recursal, o qual demanda a existência de dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível e a inexistência de erro grosseiro da parte.

III- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001415-39.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.001415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DOMETILIA DE OLIVEIRA GALDINO
ADVOGADO : MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014153920094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001958-36.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.001958-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LILIANA DONIZETI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019583620094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

- I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003118-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003118-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA SELMA VIEIRA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2009.61.12.012431-6 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.

- I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.
II- *In casu*, o atestado médico mais recente, acostado a fls. 46 e datado de 09/12/09, não refere incapacidade laborativa, afastando o requisito da prova inequívoca "*que imprima convencimento da verossimilhança da alegação*" (art. 273, do CPC).
III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003464-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003464-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CELIA SANTANA
ADVOGADO : JOSE HORACIO DE ANDRADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00003-2 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

II- Não preenchido, *in casu*, o requisito do art. 273 do Código de Processo Civil, qual seja, a prova inequívoca que imprima conhecimento da verossimilhança da alegação.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004679-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.004679-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : FABIO RODRIGUES MARTINS
ADVOGADO : ADRIANA DA SILVA SANTANA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 10.00.00136-5 1 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- O art. 273 do Código de Processo Civil é claro ao exigir a presença de prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.

III- Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante. Isso porque não foram demonstradas, quer a sua qualidade de segurado quer, tampouco, a carência necessária para a obtenção do benefício. Não foram juntadas ao presente recurso, cópia de sua CTPS ou de guias de recolhimento de contribuição previdenciária, considerando-se que se qualifica como "*servente de pedreiro*" (fls. 10).

Ademais, os documentos médicos acostados a fls. 19 e 22/24, não são suficientes para comprovar a incapacidade atual do agravante, uma vez que são anteriores ao indeferimento administrativo do benefício, ocorrido em 11/11/09 (fls. 21).

IV- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005335-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005335-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA JOSE FELIX DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS AURÉLIO MEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00096598720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- O atestado de saúde ocupacional acostado a fls. 20 e datado de 09/11/09, não é suficiente para comprovar de forma cabal a incapacidade da autora ao afirmar que a mesma está incapacitada para a função de "AUX. LIMPEZA", já que a função desempenhada pela recorrente é a de "Pagen" (fls. 27). Dessa forma, fica afastada a presença do requisito da prova inequívoca, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006781-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ADEMIR AUGUSTO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SABRINA SILVEIRA COLMANETTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 08.00.00197-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SEGURADO DOMICILIADO NO INTERIOR. PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DO SEGURADO. REALIZAÇÃO DO EXAME NA PRÓPRIA COMARCA.

I- Nenhuma decisão judicial que vá de encontro ao objetivo constitucional do amplo acesso à Justiça pode ser prestigiada.

II- O fato de o Município contar com profissionais aptos para realizar o exame médico-pericial, somado à circunstância de que o autor possui precárias condições de saúde e também de ordem financeira não recomendam o seu deslocamento para a Ribeirão Preto.

III- A manutenção do *decisum* acarretaria graves prejuízos ao segurado, já que a perícia médica é essencial para a comprovação do seu estado de invalidez. Precedentes jurisprudenciais.

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009843-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANA ESTER DE MORAES ESCHER
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00106228220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM DANOS MORAIS.

I- A jurisprudência deste E. Tribunal tem se alinhado no sentido de que as Varas especializadas em matéria previdenciária também são competentes para o conhecimento de causas previdenciárias nas quais haja pedido cumulativo de indenização por danos morais.

II- Tem-se entendido que o pleito de indenização acima referido constitui pedido acessório ao de outorga do benefício, só podendo ser analisado na hipótese de se considerar devida a prestação previdenciária postulada.

III- O julgamento conjunto de ambos os pedidos é medida que se impõe, evitando-se a prolação de decisões contraditórias ou desconexas. Precedentes jurisprudenciais da E. Terceira Seção, Sétima, Oitava e Décima Turmas desta Corte.

IV- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante, vencida a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que lhe negava provimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011149-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : VALDELICE FERNANDES DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 00014022420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- *In casu*, o atestado médico mais recente, acostado a fls. 41 e datado de 09/02/10, não refere incapacidade laborativa, afastando o requisito da prova inequívoca "*que imprima convencimento da verossimilhança da alegação*" (art. 273, do CPC).

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 2457/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009590-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009590-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : GLEILDES BARBOZA DOS ANJOS

ADVOGADO : ANTONIO MARIA DENOFRIO

CODINOME : GLEIDES BARBOSA DOS ANJOS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 10.00.00013-9 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A agravada, auxiliar de limpeza, nascida em 13/06/1961, afirma ser portadora de fibromialgia, com comprometimento motor e limitação funcional acentuada de caráter crônico.

II - Os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

III - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

IV - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VII - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008765-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008765-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE DE FATIMA SILVA
ADVOGADO : NILDA DA SILVA MORGADO REIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 08.00.19421-6 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença no período de 30/10/2002 a 23/04/2007, sendo que em 20/06/2007 pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não se trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - A ação foi inicialmente proposta no Juizado Especial Federal Cível de Santo André, onde foi realizada perícia médica. Foi reconhecida a incompetência daquele juízo para o julgamento do feito, em razão do valor da causa.

III - Os autos foram remetidos à Comarca de Mauá, onde foi proferida a decisão agravada.

IV - O agravado, nascido em 28/08/1954, afirma ser portador de espondilodiscoartrose cervical e lombar, bem como impacto do ombro direito.

V - Os atestados e exames médicos apresentados, bem como a perícia médica produzida no Juizado Especial Federal de Santo André, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

VI - O laudo pericial elaborado no JEF/Santo André, em 12/05/2008, indica que o agravante encontrava-se permanentemente incapacitado para o trabalho.

VII - Não é possível afirmar com segurança, que se mantém a incapacidade alegada, haja vista a ausência de atestados e exames médicos atualizados demonstrando que a limitação se mantém.

VIII - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

IX - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

X - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

XI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

XII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

XIII - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008609-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008609-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FRANCISCA DE FATIMA ROCHA
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00009-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A recorrida recebeu auxílio-doença no período de 30/10/2008 a 23/11/2009, sendo que em 04/01/2010 e em 21/01/2010 pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não se trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - A agravada, cozinheira, nascida em 12/10/1955, afirma ser portadora de apenas 10% da visão em olho direito, vez que sofreu descolamento de retina e catarata, tendo se submetido a cirurgias em outubro de 2008 e em abril de 2009, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

III - A recorrida sustenta apresentar falta de binocularidade e perda de estereopsia, que é a dificuldade de calcular distâncias curtas.

IV - O INSS indeferiu, por duas vezes, o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

V - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

IX - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008056-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008056-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARCOS ROBERTO FERDINANDO
ADVOGADO : ADILSON JOSE SPIDO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DESCALVADO SP
No. ORIG. : 10.00.00666-1 1 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrente, trabalhador rural - colhedor, nascido em 02/03/1972, é portador de epilepsia, com crises convulsivas de difícil controle, apesar do uso de anticonvulsivante, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados médicos produzidos na Casa de Saúde e Maternidade de São Carlos e no Centro Municipal de Especialidades da Prefeitura do Município de Descalvado.

II - O atestado produzido por médico da Santa Casa de Misericórdia de Descalvado, em 29/05/2009, informa que o recorrente permaneceu internado no período de 27/05/2009 a 29/05/2009, por crise convulsiva tônico-clônica generalizada (C.C.T.C.G.).

III - A qualidade de segurado restou demonstrada, tendo em vista que seu último registro em CTPS deu-se em 07/12/2009, tendo ingressado com a ação em 04/03/2010.

IV - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

V - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VI - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009444-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009444-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NILIO XAVIER GOMES

ADVOGADO : IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP

No. ORIG. : 09.00.00202-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A recorrida afirma que recebeu auxílio-doença, sendo que em 09/11/2009 pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não se trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - O agravado, nascido em 30/06/1961, afirma encontrar-se em recuperação de cirurgia de hérnia de disco.

III - O atestado e o exame médico juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

IV - A declaração firmada por fisioterapeuta indica necessidade de tratamento apenas até 03/12/2009.

V - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

X - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010435-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010435-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APARECIDA BRAITE
ADVOGADO : MIRIAM ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 10.00.00030-1 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Os atestados médicos juntados indicam a incapacidade da autora para trabalho, a sua qualidade de segurada especial, como trabalhadora rural, demanda instrução probatória incabível.

II - Não se vislumbra a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O início de prova material carreado aos autos precisa ser corroborado pela prova testemunhal para que reste demonstrada a condição de rurícola da recorrida.

IV - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VII - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036989-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036989-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARINA APARECIDA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : HEIDE FOGACA CANALEZ
REPRESENTANTE : JOSE BENEDITO DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00080-9 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIA.

I - A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

II - A Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

III - Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Laudo médico pericial, de 10.06.2008, conclui que a autora é portadora de retardo mental severo/grave, que lhe causa incapacidade total e definitiva para atividades laborativas e cotidianas, bem como para atos da vida civil.

V - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

VI - Estudo social datado de 29.08.2007, informa que o núcleo familiar é composto pela autora, seu pai e sua mãe. A genitora se encontra em tratamento de câncer. Residem em imóvel próprio, de três cômodos. A renda familiar é de um salário-mínimo. Possuem gastos mensais de R\$ 100,00 (0,26 salário-mínimo) com medicamentos e R\$ 150,00 (0,39 salário-mínimo) com alimentação.

VII - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, pois não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

VIII - A excepcionalidade do caso enseja a concessão do benefício, considerando que o núcleo familiar é composto por três pessoas que sobrevivem com renda mínima e possuem elevados gastos com medicamento, em razão das moléstias da genitora (câncer) e da requerente.

IX - Deve ser observado o disposto no art. 21 da Lei n.º 8.742/93, a fim de avaliar se presentes a condições que ensejaram a concessão do benefício.

X - Termo inicial deve ser mantido na data da citação (14.08.2007), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, conforme entendimento firmado por esta E. Turma. O benefício requerido nesta demanda é diverso dos previdenciários de natureza contributiva, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, em que a jurisprudência unificou entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do laudo que constate a enfermidade. Nesta hipótese, cuida-se de prestação de natureza assistencial, em que o estudo social e laudo atestam situação já existente de deficiência e penúria, que deve ser amparada.

XI - Correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

XII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

XIII - Honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

XIV - Prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

XV - Recurso da Autarquia parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Newton de Lucca o fez em menor extensão, para fixar os juros em 1% ao mês a partir da citação, sem incidência da Lei nº 11.960/09, acompanhando, no mais, o voto da Relatora. Prosseguindo, também por unanimidade, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005014-80.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.005014-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : VALDIR APARECIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00050148020094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PROPORCIONAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR APOSENTADORIA INTEGRAL. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos, além de indenização por dano moral.
- II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Inadmissibilidade. Tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. Ausência de orientação pretoriana consolidada. Necessidade de maturação do entendimento adotado na sentença de improcedência, através de profunda discussão da matéria, em diversas demandas. Aspectos fáticos dependentes de prova.
- III - Lide em condições de imediato julgamento. Aplicação analógica do art. 515, §3º, do CPC. Citação do réu convalidada pelo ato que o trouxe à lide para responder ao recurso da parte autora.
- IV - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.
- V - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).
- VI - Cabe ao segurado a escolha entre as aposentadorias proporcional e integral, com reflexos na renda mensal inicial do benefício.
- VII - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.
- VIII - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.
- IX - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- X - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- XI - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que, fiéis à dicção legal, optaram por continuar a laborar, para auferir o benefício quando completados os requisitos da integral.
- XII - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria proporcional não é lesiva ao beneficiário. Renda mensal reduzida justifica-se pela antecipação do benefício: dispensa de até 5 (cinco) anos de labor e recebimento da aposentadoria por mais tempo.
- XIII - Inobservância do disposto no art. 53 da Lei nº 8.213/91 e art. 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98. Cálculo legal não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XIV - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XV - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XVI - Requerente não faz jus à indenização por dano moral.
- XVII - Pedidos improcedentes (art. 515, §3º, do CPC).
- XVIII - Prejudicado o apelo do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedentes os pedidos, restando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann e o Desembargador Federal Newton de Lucca, acompanharam o voto da Relatora, a primeira, pela conclusão e o segundo, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003526-87.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.003526-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : TEREZA SALVATICO DE PAULA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035268720094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PROPORCIONAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR APOSENTADORIA INTEGRAL. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. Pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.
- II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Inadmissibilidade. Tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. Ausência de orientação pretoriana consolidada. Necessidade de maturação do entendimento adotado na sentença de improcedência, através de profunda discussão da matéria, em diversas demandas. Aspectos fáticos dependentes de prova.
- III - Lide em condições de imediato julgamento. Aplicação analógica do art. 515, §3º, do CPC. Citação do réu convalidada pelo ato que o trouxe à lide para responder ao recurso da parte autora.
- IV - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.
- V - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).
- VI - Cabe ao segurado a escolha entre as aposentadorias proporcional e integral, com reflexos na renda mensal inicial do benefício.
- VII - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.
- VIII - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.
- IX - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- X - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- XI - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que, fiéis à dicção legal, optaram por continuar a laborar, para auferir o benefício quando completados os requisitos da integral.
- XII - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria proporcional não é lesiva ao beneficiário. Renda mensal reduzida justifica-se pela antecipação do benefício: dispensa de até 5 (cinco) anos de labor e recebimento da aposentadoria por mais tempo.
- XIII - Inobservância do disposto no art. 53 da Lei nº 8.213/91 e art. 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98. Cálculo legal não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XIV - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XV - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XVI - Autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.
- XVII - Pedidos improcedentes (art. 515, §3º, do CPC).
- XVIII - Prejudicado o apelo da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedentes os pedidos, restando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos

do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann e o Desembargador Federal Newton de Lucca, acompanharam o voto da Relatora, a primeira, pela conclusão e o segundo, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002184-53.2009.4.03.6123/SP
2009.61.23.002184-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : HERBERT FONSECA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021845320094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PROPORCIONAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR APOSENTADORIA INTEGRAL. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Inadmissibilidade. Tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. Ausência de orientação pretoriana consolidada. Necessidade de maturação do entendimento adotado na sentença de improcedência, através de profunda discussão da matéria, em diversas demandas. Aspectos fáticos dependentes de prova.

III - Lide em condições de imediato julgamento. Aplicação analógica do art. 515, §3º, do CPC. Citação do réu convalidada pelo ato que o trouxe à lide para responder ao recurso da parte autora.

IV - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

V - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

VI - Cabe ao segurado a escolha entre as aposentadorias proporcional e integral, com reflexos na renda mensal inicial do benefício.

VII - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VIII- Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

IX - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

X - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

XI - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que, fiéis à dicção legal, optaram por continuar a laborar, para auferir o benefício quando completados os requisitos da integral.

XII - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria proporcional não é lesiva ao beneficiário. Renda mensal reduzida justifica-se pela antecipação do benefício: dispensa de até 5 (cinco) anos de labor e recebimento da aposentadoria por mais tempo.

XIII - Inobservância do disposto no art. 53 da Lei nº 8.213/91 e art. 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98. Cálculo legal não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XIV- Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação

profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
XV - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
XVI - Pedido improcedente (art. 515, §3º, do CPC).
XVII - Prejudicado o apelo do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido, restando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann e o Desembargador Federal Newton de Lucca, acompanharam o voto da Relatora, a primeira, pela conclusão e o segundo, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013161-19.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.013161-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : HELENO ALMEIDA DE MACEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131611920094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PROPORCIONAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR APOSENTADORIA INTEGRAL. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Inadmissibilidade. Tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. Ausência de orientação pretoriana consolidada. Necessidade de maturação do entendimento adotado na sentença de improcedência, através de profunda discussão da matéria, em diversas demandas. Aspectos fáticos dependentes de prova.
III - Lide em condições de imediato julgamento. Aplicação analógica do art. 515, §3º, do CPC. Citação do réu convalidada pelo ato que o trouxe à lide para responder ao recurso da parte autora.
IV - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.
V - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).
VI - Cabe ao segurado a escolha entre as aposentadorias proporcional e integral, com reflexos na renda mensal inicial do benefício.
VII - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.
VIII - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

- IX - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- X - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- XI - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que, fiéis à dicção legal, optaram por continuar a laborar, para auferir o benefício quando completados os requisitos da integral.
- XII - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria proporcional não é lesiva ao beneficiário. Renda mensal reduzida justifica-se pela antecipação do benefício: dispensa de até 5 (cinco) anos de labor e recebimento da aposentadoria por mais tempo.
- XIII - Inobservância do disposto no art. 53 da Lei nº 8.213/91 e art. 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98. Cálculo legal não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XIV - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XV - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XVI - Apelo do autor parcialmente provido.
- XVII - Pedido improcedente (art. 515, §3º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da parte autora, para anular a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann e o Desembargador Federal Newton de Lucca, acompanharam o voto da Relatora, a primeira, pela conclusão e o segundo, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003870-94.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.003870-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : SONIA REGINA LANZONE
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038709420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PROPORCIONAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR APOSENTADORIA INTEGRAL. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Inadmissibilidade. Tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. Ausência de orientação pretoriana consolidada. Necessidade de maturação do entendimento adotado na sentença de improcedência, através de profunda discussão da matéria, em diversas demandas. Aspectos fáticos dependentes de prova.
- III - Lide em condições de imediato julgamento. Aplicação analógica do art. 515, §3º, do CPC. Citação do réu convalidada pelo ato que o trouxe à lide para responder ao recurso da parte autora.
- IV - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

V - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

VI - Cabe ao segurado a escolha entre as aposentadorias proporcional e integral, com reflexos na renda mensal inicial do benefício.

VII - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VIII- Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

IX - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

X - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

XI - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que, fiéis à dicção legal, optaram por continuar a laborar, para auferir o benefício quando completados os requisitos da integral.

XII - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria proporcional não é lesiva ao beneficiário. Renda mensal reduzida justifica-se pela antecipação do benefício: dispensa de até 5 (cinco) anos de labor e recebimento da aposentadoria por mais tempo.

XIII - Inobservância do disposto no art. 53 da Lei nº 8.213/91 e art. 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98. Cálculo legal não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XIV- Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XV - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XVI - Apelo da autora parcialmente provido.

XVII - Pedido improcedente (art. 515, §3º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da parte autora, para anular a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann e o Desembargador Federal Newton de Lucca, acompanharam o voto da Relatora, a primeira, pela conclusão e o segundo, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010163-80.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010163-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NAIR BUESO LEONCIO DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00101638020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA INTEGRAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria integral por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Inadmissibilidade. Tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. Ausência de orientação pretoriana consolidada. Necessidade de maturação do entendimento adotado na sentença de improcedência, através de profunda discussão da matéria, em diversas demandas. Aspectos fáticos dependentes de prova.
- III - Lide em condições de imediato julgamento. Aplicação analógica do art. 515, §3º, do CPC. Citação do réu convalidada pelo ato que o trouxe à lide para responder ao recurso da parte autora.
- IV - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.
- V - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).
- VI - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.
- VII - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.
- VIII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- IX - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- X - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.
- XI - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.
- XII - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XIII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XIV - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XV - Apelo da autora parcialmente provido.
- XVI - Pedido improcedente (art. 515, §3º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da parte autora, para anular a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann e o Desembargador Federal Newton de Lucca, acompanharam o voto da Relatora, a primeira, pela conclusão e o segundo, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008664-92.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008664-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO DE SOUZA

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086649220094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PROPORCIONAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR APOSENTADORIA INTEGRAL. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.
- III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).
- IV - Cabe ao segurado a escolha entre as aposentadorias proporcional e integral, com reflexos na renda mensal inicial do benefício.
- V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.
- VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.
- VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que, fiéis à dicção legal, optaram por continuar a laborar, para auferir o benefício quando completados os requisitos da integral.
- X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria proporcional não é lesiva ao beneficiário. Renda mensal reduzida justifica-se pela antecipação do benefício: dispensa de até 5 (cinco) anos de labor e recebimento da aposentadoria por mais tempo.
- XI - Inobservância do disposto no art. 53 da Lei nº 8.213/91 e art. 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98. Cálculo legal não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XIV - Apelo do autor desprovido.
- XV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077383-79.1998.4.03.9999/SP
98.03.077383-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO FERNANDES
ADVOGADO : FABIO MARTINS
No. ORIG. : 96.00.00104-0 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRELIMINAR. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL HONORÁRIA.

I - Rejeito a matéria preliminar, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

II - A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

III - Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

IV - O Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

V - Estudo social, datado de 18.10.2009, informa que o núcleo familiar é composto por três pessoas, quais sejam: autor, sua esposa e filho. A renda da família advém da aposentadoria por invalidez no valor mínimo auferido pelo filho e do benefício que o requerente vem recebendo em razão da antecipação dos efeitos da tutela. O imóvel da família é financiado.

VI - As testemunhas (oitava em 24.03.1997) informam que o requerente sempre trabalhou na roça, mas em razão de seus problemas de saúde, deixou tal atividade e, sobrevive com a ajuda da comunidade e da Prefeitura. Salientam que possui problemas ortopédicos e respiratórios, que impedem que exerça atividade laborativa.

VII - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, pois não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

VIII - A excepcionalidade do caso enseja a concessão do benefício, considerando que o núcleo familiar é composto por três pessoas que sobrevivem com renda mínima, em imóvel financiado, apenas com a renda da aposentadoria do filho, que é inválido.

IX - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

X - Deve ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

XI - Termo inicial mantido na data da citação (14.08.2007), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor, 09.10.96, conforme entendimento firmado por esta E. Turma. O benefício requerido nesta demanda é diverso dos previdenciários de natureza contributiva, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, em que a jurisprudência unificou entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do laudo que constate a enfermidade. Cuida-se de prestação de natureza assistencial, em que o estudo social e laudo atestam situação já existente de deficiência e penúria, que deve ser amparada.

XII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

XIII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

XIV - Honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

XV - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

XVI - Recurso da Autarquia parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitou a preliminar e deu parcial provimento ao apelo da Autarquia e ao reexame necessário, tido por interposto, mantendo a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marianina Galante, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a

Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida, parcialmente, a Relatora, que acolhia a preliminar e dava provimento ao apelo da Autarquia e ao reexame necessário, tido por interposto.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Relatora para o acórdão

Boletim Nro 2458/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016382-44.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.016382-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CANDIDO BRAS SPESSOTO incapaz
ADVOGADO : FABIANO FABIANO
REPRESENTANTE : DURVALINO SEBASTIAO SPESSOTO
No. ORIG. : 04.00.00115-9 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- Alegada omissão referente à juntada do voto vencido acha-se superada, porque nos autos.
- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos
- Não há que se falar em violação ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, visto que, não obstante a ADIN nº 1.232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, não se afasta o juízo de valor do magistrado, em cada caso concreto, pois não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da Constituição Federal, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Prejudicado o recurso quanto ao pedido de juntada do voto vencido.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o recurso quanto ao pedido de juntada do voto vencido e, no mais, a ele negar provimento, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023223-21.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023223-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA DIAS PEDROSO

ADVOGADO : DALBERON ARRAIS MATIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00033-4 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001894-50.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.001894-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS IATSKIV
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NAIR HORTA DA SILVA
ADVOGADO : ADRIAO COELHO PEREIRA
No. ORIG. : 08.00.00903-0 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito das provas coligidas aos autos, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003921-08.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.003921-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUZIA RIBEIRO BONAVINA
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA.

- Ante o princípio da fungibilidade recursal, o agravo regimental ora interposto deve ser recebido como agravo, previsto no artigo 557, § 1º, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa, ainda que parcial, tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041645-15.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.041645-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : BERNADETE VERDEJO MELCHIORE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RENATA MOCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VICTOR EPITACIO CRAVO TEIXEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00847-9 1 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.
- Descaracterizado o regime de economia familiar. Não demonstrada a condição de segurada especial.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043785-85.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.043785-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONILDA ESPLENDOR XIMENES
ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00112-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que passou a exercer atividades urbanas. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 2467/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024839-80.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.024839-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO GAMBINI
ADVOGADO : LUIZ PAULO ALARCAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 92.00.00087-2 2 Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

- Quanto à submissão ao duplo grau de jurisdição, a jurisprudência vem sustentando a inadmissibilidade, cuidando-se de sentença que julga embargos à execução por título judicial, quando se trate de mero acertamento de cálculos aritméticos.
- Sentença proferida no processo de conhecimento, transitada em julgado, condenando o INSS, "(...) a pagar a correção e reajustes previdenciários com base nos artigos 201 e 202 da Constituição Federal, conforme cálculo a ser efetivado pelo contador judicial, atualizando as diferenças pelos indexadores da economia, inclusive IPC de janeiro de 1.989 (70,28%)".
- Vedado ao INSS, em sede de execução, rediscutir os critérios de reajuste fixados na decisão transitada em julgado.
- Incorreto o cálculo da contadoria do juízo a quo, porquanto não respeitou o título executivo judicial, assim como a conta de liquidação complementar apresentada pelo autor, pois baseada no cálculo do contador.
- Descabendo discussão a respeito do cálculo da contadoria do juízo *a quo*, em decorrência do trânsito em julgado, é de se acolher nova conta complementar elaborada pela Contadoria do Juízo *ad quem*, em conformidade com o título executivo, apurando as diferenças devidas no período de outubro/1993 a fevereiro/1997, corrigidas monetariamente através dos indexadores previstos para atualização de débitos previdenciários, com aplicação de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, de maneira decrescente, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o total da condenação.
- Em face da sucumbência predominante, o embargante deverá responder por honorários de advogado, à luz do disposto nos artigos 20, § 4º, e 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento, para determinar que a execução prossiga pelo valor de **R\$ 12.274,52** (doze mil, duzentos e setenta e quatro reais e cinquenta e dois centavos), para outubro/1997, apurado pelo setor de cálculo desta Corte, bem como para reduzir a verba sucumbencial, a cargo da autarquia, para R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 6020/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0078007-70.1994.4.03.9999/SP
94.03.078007-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : OSVALDO PONTES DA LUZ e outros
: NESTOR JOSE DE OLIVEIRA
: PEDRO LUIZ GALVAO
: SATURNINO TELES DE OLIVEIRA
: MARIA DE LOURDES ALMEIDA MORAES
: ALICE DE MATOS KOLOSZYNEK
: MARIA JOANA PINHEIRO DOS SANTOS
: SEBASTIAO FERREIRA DE MELLO
: MARIA FERREIRA DA SILVA
: MARIA LEVINA PALMEIRA
: PALMIRA DE CAMARGO HACKL
: JOAO GONCALVES DE SOUZA
: PEDRO ALVES DE PROENCA
: MARIA EUGENIA CAMPOS
: FRANCISCO RODRIGUES JARDIM

: DEOLINDO DE ALMEIDA
: ISOLINA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : DAVILSON APARECIDO ROGGIERI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.00056-4 1 Vr ITAPEVA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido de revisão dos benefícios previdenciários dos autores.

Em prol do seu pedido, postula o pagamento do abono anual apenas para os segurados e pensionistas, excluindo-se os beneficiários de renda mensal vitalícia, nos termos da Lei n.º 6.179/74. Por fim, requer a alteração do termo final para incidência dos juros de mora.

A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

As contra-razões foram apresentadas.

Ressalto haver nos autos sentença anterior, anulada em razão de acórdão proferido pela Primeira Turma desta Egrégia Corte (fls. 147/152) que, entendendo existir interesse processual, em razão dos autores não estarem recebendo as diferenças requeridas na inicial no âmbito administrativo, determinou o retorno dos autos à origem, a fim de que outra decisão fosse proferida, com o exame do mérito.

À fl. 189 constata-se informação da Previdência Social no sentido da cessação de alguns benefícios dos autores do presente feito em virtude do óbito dos seus titulares.

À fl. 229 o pedido de habilitação de herdeiros da autora Palmira de Camargo Hackl, falecido em 12/04/1996 (cf. certidão de óbito acostada à fl. 215), foi deferido, em vista da concordância manifestada do Instituto-réu à fl. 228.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A parte autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando o pagamento das diferenças relativas à auto-aplicabilidade do artigo 201, § 5º e § 6º, da Constituição Federal.

Em consulta ao sistema único de benefícios - DATAPREV- INFBEN, verifiquei que os autores Maria Levina Palmeira, Maria Eugênia Campos e Francisco Rodrigues Jardim eram titulares de amparo previdenciário por invalidez de trabalhador rural, concedidos em 12/06/1989, 26/09/1991 e 01/02/1978, respectivamente, também conhecido como renda mensal vitalícia.

Ademais, a autora Isolina Ribeiro dos Santos também se enquadra nesta situação, pois recebia renda mensal vitalícia por incapacidade desde 17/12/1975.

Como bem afirmou a Autarquia, os autores supracitados não têm direito ao abono anual, em virtude dos seus benefícios serem assistenciais, conforme dispõe o artigo 7, § 2º, da Lei n.º 6179/74, *verbis*:

Art 7º - O pagamento da renda mensal obedecerá às normas e condições vigentes no INPS e no FUNRURAL.

§ 1º - O valor da renda mensal em manutenção acompanhará automaticamente as alterações do salário mínimo, respeitada sempre a base estabelecida no item I, do artigo 2º.

§ 2º - A renda mensal não estará sujeita ao desconto de qualquer contribuição, nem gerará direito ao abono anual ou a qualquer outra prestação assegurada pela Previdência Social urbana ou rural. (destaquei)

Com efeito, o artigo 201, § 6º da Constituição Federal refere-se tão somente aos aposentados e pensionistas.

Nesse sentido é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos julgados trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ERRO MATERIAL NO CÁLCULO.

A Contadoria do Juízo constatou que a diferença efetivamente devida totalizava o valor de R\$ 369,96 atualizado até agosto de 1997, porquanto a exequente erroneamente incluiu parcelas indevidas, bem como abono anual, o

qual é indevido por se tratar de renda mensal vitalícia e ainda fixou o quantum em número de salários mínimos. Face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis do órgão público que devem ser preservados, correta a decisão que declarou a existência de erro material nos cálculos, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício, ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado. Não merece reparo a r. decisão que determinou a devolução ao INSS do valor excedente constante do Precatório nº 2003.03.045785-0 já depositado e deferiu o levantamento pelo exequente tão-somente do valor de R\$ 369,96. Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AI 200403000163706, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 203641, Relator(a): LEIDE POLO, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:10/08/2010 PÁGINA: 827, Data da Decisão: 02/08/2010, Data da Publicação: 10/08/2010, g.n.).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA EXTINTO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº. 8.742/93. ABONO ANUAL INDEVIDO. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO E INACUMULÁVEL. REVISÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - Objetivada a concessão da renda mensal vitalícia, antes prevista no art. 139 da Lei nº 8.213/9, mas extinta com a regulamentação do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, mediante a edição da Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993 que instituiu o benefício do amparo assistencial. A identidade de fatos e da causa de pedir, em relação a este e aquele benefício possibilitam - se presentes os requisitos em comum - a concessão de um pelo outro vigente sem repercutir nas condições da ação, afastando, pois, a impossibilidade jurídica do pedido aduzido.

2 - Comprovada a incapacidade para o trabalho através de laudo pericial e demonstrada a insuficiência de recursos para a própria manutenção ou de tê-la provida pela família, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 8.742/93 e Decreto nº 6.214/07.

3 - O art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 ao prever o limite de ¼ do salário-mínimo, estabeleceu uma presunção da condição da miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos por outros meios de prova.

4 - Tendo em vista sua ratio legis, o disposto no art. 34 da Lei nº 10.741/03, segundo o qual "O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a Loas", aplica-se à hipótese dos autos, com fundamento nos arts. 4º e 5º da LICC, para alcançar todos os demais benefícios previdenciários de igual valor.

5 - Indevido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que o disciplina, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o amparo assistencial não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

6 - Benefício personalíssimo e inacumulável com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o da assistência médica.

7 - Nos termos dos arts. 21 da Lei nº 8.742/93 e 42 do Decreto nº 6.214/07, o benefício deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

8 - Termo inicial do benefício de prestação continuada fixado a partir da data do requerimento administrativo.

(...).

14 - Apelação parcialmente provida. Tutela específica concedida.

(TRF3, AC 200003990243677, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 588861, Relator(a): NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 09/09/2009 PÁGINA: 1502, Data da Decisão: 17/08/2009, Data da Publicação: 09/09/2009, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO PRESCRICIONAL. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO E GRATIFICAÇÃO NATALINA A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DE 1988.

I. Inocorrência da prescrição quinquenal, nos termos de recentes julgados do STJ.

II. A Portaria MPS nº 714, de 9 de dezembro de 1993, excluiu os segurados que litigam na Justiça do recebimento administrativo das diferenças relativas à aplicação do § 5º do artigo 201 da Constituição (redação original).

III. O Supremo Tribunal Federal já sedimentou sua jurisprudência no sentido da auto-aplicabilidade dos parágrafos 5º e 6º do artigo 201 da Constituição (redação original).

IV. Na dicção do artigo 7º, § 2º, da Lei 6179/74, a renda mensal vitalícia (ou amparo previdenciário) não gera direito ao pagamento do abono anual. Por isso, não há que se falar em pagamento de gratificação de natal e, por conseguinte, da integralidade a que alude o artigo 201, § 6º, da CF.

V. Apelação do INSS e remessa oficial providas, para julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso adesivo. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

(TRF3, APELREE 200203990205004APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 801439, Relator(a): MARISA SANTOS, NONA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1103, Data da Decisão: 29/06/2009, Data da Publicação: 15/07/2009, g.n.).

Assim, ante expressa vedação legal, resta inequívoco que o abono anual deve ser excluído da condenação no tocante aos autores Maria Levina Palmeira, Maria Eugênia Campos, Francisco Rodrigues Jardim e Isolina Ribeiro dos Santos, uma vez que não é devido aos beneficiários de prestação assistencial, a teor do disposto nos artigos 40 da Lei n.º 8.213/91, 17 do Decreto n.º 1.744/95 e o artigo 7º, § 2º da Lei n.º 6179/74.

Por conseguinte, impõe-se a reforma da decisão *a quo* neste aspecto, por estar em desacordo com a jurisprudência dominante.

Passo ao exame dos juros moratórios.

Verifico, que, quanto ao termo final dos juros de mora merece prosperar a irresignação do INSS, porquanto estes devem incidir até a data da conta, nas hipóteses em que o débito é pago com observância dos prazos constitucionais.

Segundo o artigo 394 do Código Civil, considera-se em mora o devedor que não efetua o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, constituindo os juros moratórios gravame pelo não cumprimento oportuno da obrigação, motivo que leva sua incidência até o pagamento total da dívida.

Por essa razão, entendia-se plausível o argumento de que os juros moratórios eram devidos quando do pagamento por precatório, ou seja, ocorria a incidência de juros de mora durante todo o período de tramitação do precatório, até a data de seu efetivo depósito.

No entanto, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 305121 / SP - SÃO PAULO**, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 07/02/2003, p. 49, assim decidiu sobre a matéria:

"Recurso extraordinário. precatório complementar. juros moratórios.

- O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 298.616, firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição, uma vez que, nesse caso, não se caracteriza inadimplemento por parte do Poder Público.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Destarte, não há mora do devedor no período que medeia a expedição do precatório judicial e o respectivo pagamento, desde que cumprido o prazo previsto na Constituição da República.

Quanto à incidência ou não de juros moratórios no período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, passo adotar o entendimento das recentes decisões monocráticas do E. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, parágrafo 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo (RE 298.616/SP), Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. precatório s. juros de mora. 3. Art. 100, parágrafo 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-Agr/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço do recurso e dou-lhe provimento. Publique-se. (STF - RE 556189 / SP - SÃO PAULO Relator(a) Min. RICARDO LEWANDOWSKI; DJ 25/10/2007 PP-00073).

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4.

Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data

de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (parágrafo 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 492779 / DF; Relator(a): Min. GILMAR MENDES; Órgão Julgador: Segunda Turma; DJ 03-03-2006; PP-00076).

Assim, não ocorre mora no interregno entre a apresentação da conta de liquidação e a data de expedição do precatório, principalmente porque a demora na elaboração do ofício precatório não é imputada ao devedor.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para excluir da condenação o pagamento do abono anual aos beneficiários de renda mensal vitalícia (ou amparo previdenciário), quais sejam: Maria Levina Palmeira, Maria Eugênia Campos, Francisco Rodrigues Jardim e Isolina Ribeiro dos Santos, e para fixar o termo final de incidência dos juros de mora na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031606-42.1996.4.03.9999/SP
96.03.031606-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : JOVELINO BELCHIOR

ADVOGADO : YEDDA FELIPE DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.00.00034-1 2 Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.

Ressalto haver nos autos sentença anterior, anulada em razão de acórdão proferido pela Quinta Turma desta Egrégia Corte (fls. 95/100) que, entendendo tratar-se de julgamento **citra petita**, determinou o retorno dos autos à origem, a fim de que outra decisão fosse proferida.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a aplicação da equivalência salarial, prevista no art. 58 do ADCT, à aposentadoria por invalidez, considerando-se como base de cálculo, o valor da renda mensal inicial do auxílio-doença, anteriormente concedido.

Por primeiro, cumpre considerar que, embora o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez tenham o mesmo fato gerador, ou seja, a incapacidade, a conversão do primeiro no segundo origina um benefício autônomo, disciplinado por regime jurídico diverso, acarretando a extinção do auxílio-doença para todos os efeitos.

Por outro lado, o artigo 58 do ADCT e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, **mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da CF/88**, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

Em consulta realizada ao CNIS/DATAPREV, verifico que a aposentadoria por invalidez foi concedida a partir de 01/07/1978, sendo este, portanto, o benefício percebido pelo autor na data da promulgação da Constituição Federal.

Assim, tendo em vista a documentação de fls. 09 comprovando que a autarquia efetuou a revisão administrativamente, em conformidade com o referido dispositivo constitucional, não merece acolhida a pretensão formulada.

Nesse mesmo sentido, é o entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, cujos julgados trago à colação:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADCT-CF/88, ARTIGO 58. APLICAÇÃO DO CRITÉRIO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

Auxílio doença convertido em aposentadoria por invalidez antes da promulgação da Constituição Federal.

Critério e revisão previsto no artigo 58 do ADCT-CF/88.

Incidência, a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal sobre o valor percebido em razão da aposentadoria e não daquele recebido em virtude do auxílio-doença.

Embargos de Divergência conhecido, mas desprovidos." (STF; RE-EDv nº 239.950/SP, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ 02/08/2002).

"PREVIDENCIÁRIO. PROVENTOS. REVISÃO. ART. 58 DO ADCT.

1. Sendo titular de benefício de prestação continuada - aposentadoria por invalidez - na data da promulgação da Constituição Federal, a equivalência deve se fazer em relação ao número de salários que tinha esse benefício no momento de sua concessão e não o auxílio-doença percebido anteriormente.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma; Resp 232891/SC; proc 1999/0088083-8; DJU 08.03.2000; p. 150; Rel. Min. EDSON VIDIGAL; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REVISÃO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 58/ADCT.

I- O art. 58 do ADCT assegura a equivalência ao número de salários-mínimos do benefício de prestação continuada mantido quando da promulgação da Constituição Federal, que, in casu, era a aposentadoria por invalidez.

II- A aposentadoria por invalidez não é continuidade do benefício do auxílio-doença, pois tratam-se de benefícios distintos, disciplinados por regimes jurídicos que lhes conferem particularidades próprias.

III- Recurso provido."

(STJ; Quinta Turma; Resp 233515/SC; proc. 1999/0090103-7; DJU 13.12.1999; p. 176; Rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.)

Cabe salientar, ainda, que o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias é norma de caráter transitório e auto-aplicável, vigente de abril de 1989 até 09 de dezembro de 1991 (publicação do Decreto 357/91, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91), data em que cessou a aplicação da equivalência salarial como critério de reajuste dos benefícios.

A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º da Constituição Federal.

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária - Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. Nesse sentido, os julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei n.º 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei n.º 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei n.º 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei n.º 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

III - agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30.10.2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.).

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei n.º 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei n.º 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.

(...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 186924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 01.02.1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.).

Por conseguinte, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.078834-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DINDINI

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 91.03.03293-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face da sentença que julgou procedente a liquidação apresentada pelo autor. Em suas razões recursais de fls. 107/108, sustenta a Autarquia Previdenciária que a correção monetária deve observar as Súmulas nº 148 do C. STJ e nº 08 deste E. Tribunal. Requer a adequação da conta de liquidação a tais critérios. Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre ressaltar que a remessa oficial disciplinada no art. 475, I, da Lei Adjetiva não se estende às sentenças proferidas em sede de embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.

Nesse sentido, *"A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC."* (STJ, 5ª Turma, RESP nº 263942, Rel. Min. Felix Fischer, j. 20/02/2003, DJU 31/03/2003, p. 242).

Assim, não é de se conhecer do reexame necessário.

A Lei nº 6.899, de 08 de abril de 1981, estabeleceu que a correção monetária incidisse sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive custas e honorários advocatícios, calculada desde o respectivo vencimento, em se tratando de execuções de títulos de dívida líquida e certa.

Reafirmando a disposição legal, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 148, segundo a qual *"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal"*.

De seu lado, a Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, mediante o Provimento nº 24, de 29 de abril de 1997 (inc. I), passou a adotar os critérios fixados no "Manual de Orientação de Procedimentos de Cálculos" aprovado pelo Conselho da Justiça Federal em 19 de fevereiro daquele ano, nos termos de sua Resolução nº 187 (art. 1º).

Ao regulamentar a liquidação de sentença em processos de natureza previdenciária, referido manual disciplinou os critérios de atualização monetária em execuções, recomendando, nesse aspecto, que se observasse a Súmula nº 71 do hoje extinto TFR (quando houvesse determinação judicial de sua incidência) e, a partir de abril de 1981, nos moldes da Lei nº 6.899/91 e de seus respectivos indexadores.

Logo, o Provimento COGE/3ª Região nº 24/97 nada mais fez do que dar efetividade às orientações previstas na Súmula nº 148 do C. Superior Tribunal de Justiça e, por conseqüência, na legislação sobre a qual a mesma dispôs.

Na mesma linha, a jurisprudência desta E. Corte levou à edição da Súmula nº 08, quando se assentou que *"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento"*.

Aplica-se à correção monetária dos valores atrasados, portanto, o índice correspondente ao mês do vencimento de cada parcela devida, como termo inicial do período, e o índice vigente à data do cálculo.

Confiram-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. (...)

2. Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento (Súmula 08 do egrégio TRF 3ª Região)

(...)

4. *Agravo interno do INSS não provido.*"

(10ª Turma, AC nº 2001.03.99.007284-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 06/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 631).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULOS DE ACORDO COM O TÍTULO EXECUTIVO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 08 DESTA E. CORTE E ÍNDICES DA TABELA PREVIDENCIÁRIA DA SEÇÃO DE CONTADORIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

(...)

III - *A Súmula 08 desta E. Corte determina a incidência da correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, ou seja, a partir do momento em que se torna devida/desde quando originada a obrigação.*

IV - *Conta elaborada pelo autor e amparada pela sentença, utiliza os índices da Tabela Previdenciária elaborada pela Seção de Contadoria da Justiça Federal.*

(...)

VII - *Apelo improvido.*"

(9ª Turma, AC nº 1999.03.99.061252-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/02/2005, DJU 03/03/2005, p. 609).

No caso dos autos, a memória de cálculo acolhida, de fato, não destoou da orientação acima explicitada, tendo a contadoria judicial discriminado, inclusive, a fundamentação legal dos critérios nela empregados, tudo em conformidade com as disposições então vigentes (fls. 97/100) e nos exatos moldes que requer o Instituto apelante em suas razões de apelação.

Ora, na lição de Humberto Theodoro Junior, em referência à obra de Barbosa Moreira, "*caracteriza-se o recurso como o meio idôneo a ensejar o reexame da decisão dentro do mesmo processo em que proferida, antes da formação da coisa julgada*" (Curso de Direito Processual Civil, 4ª ed. I, vol., p. 501).

Assim como a ação atende a condições e pressupostos processuais necessários, os recursos devem corresponder a seus requisitos de admissibilidade, embora a doutrina se divida apenas quanto à classificação dos mesmos, aqui, para melhor compreensão, adotando-se a linha seguida por Moacyr Amaral Santos e Vicente Grecco Filho, segundo a qual prevalecem os pressupostos objetivos e subjetivos.

Dentre os primeiros - afetos ao próprio recurso -, temos a recorribilidade da decisão, tempestividade, singularidade, adequação, preparo e regularidade formal.

No que diz respeito ao recorrente, são pressupostos subjetivos a legitimidade da parte e, particularmente, o interesse de recorrer em razão da sucumbência, caracterizado pela necessidade do meio impugnativo, aliada à sua utilidade, sem o que, não lhe assistindo razão de ser, perderia o objeto.

Como visto, essa necessidade tem causa no prejuízo sofrido pelo litigante que sucumbiu com a decisão proferida, quer no todo, quer em parte, vale dizer, ou o provimento jurisdicional que esperava deixou de ser efetivamente prestado ou, se o foi, veio a descontento da forma pleiteada.

Por conseguinte, já no contexto da utilidade, o emprego do recurso escolhido deve justificar-se como o modo mais disponível e eficaz à reparação do inconformismo, útil no sentido de alcançar o resultado a que antes se propunha a pretensão negada em primeira instância.

No caso, não se verifica o interesse recursal da Autarquia Previdenciária quanto à forma de atualização das parcelas em atraso, quer pela necessidade, quer pela utilidade, uma vez que os critérios de cálculo com os quais anuiu a r. sentença monocrática são os mesmos pretendidos na presente apelação.

Daí, impõe-se a inadmissibilidade da apelação no tocante à correção monetária, por faltar-lhe pressuposto recursal.

No mais, dispõe o art. 21 do Código de Processo Civil que "*Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas*".

Nesses termos, a sucumbência recíproca, em se tratando de embargos à execução, caracteriza-se quando a pretensão do credor não foi totalmente alcançada, nos valores por ele perseguidos, assim como a do devedor, que se eximiu parcialmente da obrigação, ainda que desproporcionais entre uma e outra.

O mesmo dispositivo, logo adiante, em seu parágrafo único, estabelece que "*Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários*".

Assim, a denominada sucumbência mínima se verifica quando a parte, em seu intento, suportou uma perda inquestionavelmente ínfima, tomando-se por base o ganho patrimonial pretendido e aquele efetivamente dado, no tocante à execução do julgado.

Acerca da matéria, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - CÉDULA DE CRÉDITO RURAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA - INOCORRÊNCIA - DECAIMENTO DA MENOR PARTE - CARACTERIZAÇÃO DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CRITÉRIO DA EQUIDADE - JUSTIÇA GRATUITA - PEDIDO ATENDIDO PELA CORTE A QUO."

1 - Se o litigante decaiu de parte menor do pedido, o que não se confunde com parte mínima, é de rigor o reconhecimento da sucumbência recíproca. In casu, o agravante restou vencido de parte substancial da demanda, pelo

que se revela inaplicável o disposto no parágrafo único do art. 21 do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a sucumbência parcial e a compensação.

(...)

4 - Agravo Regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AGRESP nº 482471, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 04/08/2005, DJU 22/08/2005, p. 277).

"Processual civil. SucumbÊNCIA recíproca. Incidência do caput Do artigo 21 do Código de Processo civil. Recurso especial Conhecido e provido.

I- Se ambas as partes sucumbem, ainda que em proporção diferente, devem sofrer, proporcionalmente, os ônus da derrota e as vantagens da vitória, tal como preconiza o caput do art. 21 do CPC. O parágrafo único só incide no caso de ser "mínima" a sucumbência de uma das partes. Esse não foi o caso dos autos.

II- Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 32820, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 30/06/1993, DJU 16/08/1993).

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0099512-78.1998.4.03.9999/SP

98.03.099512-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : VALDEREZ LANDIM DE BARROS

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDSON PASQUARELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00101-5 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a aplicação do disposto no artigo 144 da Lei nº 8.213/91 ao benefício da parte autora, a fim de que a renda mensal seja reajustada pelo INPC.

Conforme consta dos autos (fls. 12), a pensão por morte foi concedida em 21/07/1984, na vigência do Decreto nº 89.321/84, em valor inferior ao do salário mínimo.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, por força do artigo 201, § 5º, o valor do benefício previdenciário foi equiparado ao do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo mesmo índice e na mesma ocasião em que aquele for majorado.

Em consulta realizada ao CNIS/DATAPREV, verifico que o benefício da parte autora foi revisado administrativamente pela autarquia, nos termos do supracitado dispositivo constitucional, sendo, portanto, inaplicável à espécie a utilização de outro critério de reajuste.

Nesse sentido é o entendimento firmado por esta Corte. Seguem transcritas as seguintes ementas de julgamentos acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÊNCIA. CUMPRIMENTO

DA CARÊNCIA. REAJUSTE PELO ARTIGO 41 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

(...)

IV- O benefício de valor mínimo segue a regra de reajuste do salário mínimo, não se aplicando o disposto no artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

(...)

VI- Apelação improvida e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

VII- Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser mantida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação."

(Nona Turma; AC 775164; proc. 200203990060361; DJU 27/01/2005; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. ARTIGO 144 DA LEI 8213/91. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. INAPLICABILIDADE.

1. Os benefícios concedidos no valor mínimo, de um salário-mínimo, são reajustados na mesma forma do próprio reajuste do salário-mínimo, na mesma época, não recebendo as revisões que socorrem os benefícios concedidos em outros valores, com base nos recolhimentos a título de salário-de-contribuição.

2. Apelação da parte autora improvida."

(Turma Suplementar da Terceira Seção; AC 421628; proc. 98030395327; DJU 05/09/2007; Juiz Convocado Leonel Ferreira; v.u.).

Saliento, por oportuno, que a situação jurídica dos benefícios concedidos no valor mínimo e a daqueles concedidos em valor superior ao salário mínimo é diversa, inexistindo afronta ao princípio da isonomia o tratamento distinto dado às duas espécies quanto ao critério de reajuste adotado.

Por conseguinte, deve ser mantida a decisão recorrida neste aspecto, pois em conformidade com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista a impossibilidade de vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal), devem ser fixados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), mantendo, no mais, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035195-36.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.007729-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON DANTAS BANDEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDEMAR LEME DE MORAIS

ADVOGADO : FERNANDO LONGO

No. ORIG. : 95.00.35195-1 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o pagamento da diferença da correção monetária no período de 1968 até a data da propositura da demanda (em 17 de maio de 1995), decorrente dos atrasos no pagamento dos reajustes ao seu benefício, devidos em face da Lei nº 4.297/63.

A sentença de fls. 169/173 julgou procedente o pedido, condenou a Autarquia Previdenciária ao pagamento das diferenças de correção monetária decorrente da defasagem ocorrida entre o valor que o beneficiário deveria receber se estivesse na ativa, projetado na declaração da empresa, e o que lhe foi pago após o mês de competência, com os acréscimos e consectários que especifica.

Em suas razões de recurso de fls. 175/179, pugna o INSS pela reforma da sentença no sentido da improcedência do pedido, sustentando, outrossim, a ocorrência da prescrição.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo estar a r. sentença submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do disposto no art. 475 do CPC.

Cumpra considerar que o autor é segurado ex-combatente e seu benefício previdenciário, concedido em julho de 1968 (fl. 11), observa legislação especial, qual seja, a Lei nº 4.297/63.

No tocante ao pagamento dos benefícios, prescreve o art. 2º da citada Lei, então vigente:

"Art. 2º O ex-combatente, aposentado de Instituto de Aposentadoria e Pensões ou Caixa de Aposentadoria e Pensões, terá, seus proventos reajustados ao salário integral, na base dos salários atuais e futuros, de idêntico cargo, classe, função ou categoria da atividade a que pertencia ou na impossibilidade dessa atualização, na base dos aumentos que seu salário integral teria, se permanecesse em atividade, em consequência de todos dissídios coletivos ou acordos entre e empregados e empregadores posteriores à sua aposentadoria. Tal reajuste também se dará toda as vezes que ocorrerem aumento; salariais, conseqüentes a dissídios coletivos ou a acordos entre empregados e empregadores, que poderam beneficiar ao segurado se em atividade".

Cinge-se a questão tão somente em relação à correção monetária devida ao autor em face da defasagem temporal entre as datas em que se operaram os reajustes aos empregados da ativa e a efetiva incorporação destes ao seu benefício. Para tanto, instrui os autos com as informações de fls. 43/124, nos quais a empresa General Eletric do Brasil S/A informa os reajustes salariais aplicados aos seus empregados até fevereiro de 1994, assim como os extratos de pagamentos de fls. 125/154, referentes aos seus benefícios, a demonstrar o atraso na implementação dos referidos reajustes aos seus proventos por parte da Autarquia, sem qualquer atualização monetária. Como exemplos, a declaração de fl. 86, na qual consta que a referida empresa houvera majorado os proventos dos empregados da categoria profissional do demandante no percentual de 7,69% elevando o salário ao patamar de Cr\$ 81.852,00 (oitenta e um mil, oitocentos e cinquenta e dois cruzeiros) a partir de 1º de dezembro de 1990, enquanto que a Autarquia somente procedeu ao pagamento do referido montante no mês de março de 1991; também a declaração de fl. 87, no mesmo sentido, anunciando o aumento dos proventos a partir de 1º/02/1991, no valor de Cr\$ 109.126,00, que só foi implementado em 04/1991 (fl. 130).

É cediço que a correção monetária se constitui em mera atualização do poder aquisitivo da moeda, corroída pelo processo inflacionário deflagrado em razão de sucessivos planos de estabilização econômica.

Saliente-se que, no caso dos autos, malgrado os atrasos na majoração do benefício do autor se verifiquem por curtos períodos, é certo que não se verifica atualização monetária deles decorrentes nos respectivos extratos de pagamento, sendo oportuno considerar que, à época em que ocorreram tais pagamentos em atraso, a economia do país sofria sobremaneira os efeitos avassaladores da inflação.

Nesse passo, em se tratando de verba com nítido caráter alimentar, é devida a incidência de atualização monetária sobre as parcelas de benefício previdenciário pagas com atraso. Nesse sentido, os precedentes do E. STJ: 5ª Turma, RESP nº 624379, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJU 21/06/2004, p. 253; 3ª Seção, ERESP nº 338278, Rel. Min. Félix Ficher, j. 26/02/2003, DJU 23/06/2003, p. 240 e, nesta Corte: 9ª Turma, AC nº 96.03.084961-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/10/2004, DJU 09/12/2004, p. 485

Por outro lado, não há que se perquirir acerca da culpa pelo atraso no pagamento, uma vez que, como já consignado, a atualização monetária não se constitui em penalidade, mas mero fator de recomposição da moeda.

Relativamente às liquidações das sentenças de natureza previdenciária, inicialmente, o *"Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal"*, aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Conselho da Justiça Federal - que substituiu aquele introduzido pela Resolução nº 187/97, mantendo basicamente os mesmos critérios de atualização - disciplinou os indexadores a serem utilizados na correção monetária dos débitos judiciais, o que foi seguido pelos Provimentos nos. 24 e 26, respectivamente, de 29 de abril de 1997 e 10 de setembro de 2001, e posteriormente pelo Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005 (art. 454), todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

O recente Manual de Cálculo instituído pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, também do Conselho da Justiça Federal, preservou idênticas recomendações.

Dessa forma, a atualização monetária dos cálculos relativos aos processos de benefícios previdenciários, a partir do ajuizamento da ação, de acordo com a Lei nº 6.899/81 e legislação posterior, deve observar os seguintes critérios: ORTN, de 1964 a fevereiro de 1986 (Lei nº 4357/64); OTN, de março de 1986 a janeiro de 1989 (DL nº 2284/86), observando-se que os débitos anteriores a 16 de janeiro de 1989 serão multiplicados neste mês por 6,17; BTN, de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991 (Lei nº 7.730/89), observando-se que o último BTN correspondeu a 126,8621; INPC, de março de 1991 a dezembro de 1992 (art. 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91); IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 (art. 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92); Conversão em URV, de 01 de março de 1994 a 30 de junho de 1994 (MP nº 434/94 e art. 20, § 5º, Lei nº 8.880/94); IPCr, de 01 de julho de 1994 a 30 de junho de 1995 (art. 20, § 6º, da Lei nº 8.880/94); INPC, de 01 de julho de 1995 a 30 de abril de 1996 (MP nº 1.053/95); IGP-DI, a partir de maio de 1996 (MP 1.488/96).

A discrepância dos indexadores oficiais empregados à época - ORTN, OTN e BTN - em relação à inflação real apurada naquela ocasião, por consequência dos planos de estabilização econômica, deu origem às diferenças de percentual a que se convencionou denominar de *"expurgos inflacionários"*, os quais devem refletir na correção monetária dos débitos resultantes de sentença judicial, acaso os índices legais não correspondam à efetiva depreciação do poder aquisitivo da moeda.

A fim de minimizar as perdas decorrentes dos expurgos inflacionários, a jurisprudência elegeu o IPC, apurado pelo IBGE, como critério de atualização monetária, em consonância, portanto, com o manual elaborado anteriormente pelo Conselho da Justiça Federal (Resolução CJF nº 242/01), o qual, inclusive, sugeria sua aplicação nos percentuais de: 42,72% em janeiro de 1989; 10,14% em fevereiro de 1989; 84,32% em março de 1990; 44,80% em abril de 1990; e 21,87% em fevereiro de 1991.

Do mesmo modo, corroborando a orientação até então vigente, o novo Manual de Cálculos instituído pela Resolução nº 561/07 estabelece que se devem considerar "*os expurgos inflacionários, IPC/IBGE integral, já consolidados pela Jurisprudência*", nos meses de janeiro e fevereiro de 1990 e, ainda, de março de 1990 a fevereiro de 1991, em todo o período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 624379, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJU 21/06/2004, p. 253; STJ, 3ª Seção, ERESP nº 338278, Rel. Min. Félix Ficher, j. 26/02/2003, DJU 23/06/2003, p. 240; TRF3, 9ª Turma, AC nº 97.03.041630-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/12/2003, DJU 02/02/2004, p. 316.

A inclusão dos índices expurgados da economia nacional na correção dos débitos é cabível, ainda que omissa a sentença ou mesmo à ausência de pedido do exequente, por consubstanciar mera recomposição da moeda, antes desvalorizada pela inflação. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 396337, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 17/06/2003, DJU 04/08/2003, p. 359.

Não dispõe de maneira diferente o Manual de Cálculo da Justiça Federal em vigor (Res. CJF nº 561/07), que prescreve a utilização desses indexadores "*caso não haja decisão judicial em contrário*".

A propósito, a jurisprudência desta E. Corte levou à edição da Súmula nº 08, quando se assentou que "*Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento*".

Aplica-se à correção monetária dos valores atrasados e não prescritos, portanto, o índice correspondente ao mês do vencimento de cada parcela devida, como termo inicial do período, e o índice vigente à data do cálculo. Precedentes: TRF3, 10ª Turma, AC nº 2001.03.99.007284-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 06/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 631; TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.03.99.061252-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/02/2005, DJU 03/03/2005, p. 609.

Os juros de mora são calculados nos moldes do art. 219 do CPC, ou seja, incidem de forma conglobada, em sua totalidade sobre a soma das parcelas vencidas e não prescritas até a citação, a partir de quando se verificam decrescentemente, mês a mês. Precedentes: TRF3, 9ª Turma, AC nº 2000.61.02.006483-5, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 28/02/2005, DJU 22/03/2005, p. 457; TRF3, 10ª Turma, AC nº 2003.03.99.027042-6, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, j. 16/03/2004, DJU 28/05/2004, p. 666; TRF3, 2ª Turma, AC nº 89.03.008053-0, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2001, DJU 10/10/2001, p. 647.

Deve, pois, ser mantida a procedência do pedido formulado nesta demanda. Os valores devidos serão efetivamente apurados durante a execução e corrigidos monetariamente em conformidade com a Lei nº 6.899/81, Súmulas nº 148 do C. STJ e nº 08 deste E. Tribunal, empregando-se a "*tabela de correção monetária para benefícios previdenciários*" elaborada pelo Conselho da Justiça Federal, em cumprimento à Resolução CJF nº 561, de 02 de julho de 2007, que instituiu o vigente "*Manual de Orientação de Procedimentos e Cálculos da Justiça Federal*".

Registre-se que eventuais parcelas pagas administrativamente, a esse título, deverão ser deduzidas por ocasião da liquidação da sentença.

Por outro lado, a fim de se evitar qualquer interpretação equivocada por ocasião da execução, passo a tecer algumas considerações a respeito da impossibilidade de incorporação dos expurgos inflacionários na Renda Mensal Inicial. A discrepância dos indexadores oficiais empregados - ORTN, OTN e BTN - em relação à inflação real apurada na ocasião, por consequência dos planos de estabilização econômica, deu origem às diferenças de percentual a que se chamou de "*expurgos inflacionários*", os quais deveriam refletir na correção monetária dos débitos resultantes de sentença judicial, acaso os índices legais não correspondessem à efetiva depreciação do poder aquisitivo da moeda. A fim de minimizar as perdas decorrentes dos expurgos inflacionários, a jurisprudência elegeu o IPC, apurado pelo IBGE, como critério de correção monetária.

No entanto, ao contrário do que ocorre com as atualizações dos valores atrasados em ações judiciais, não se admite a incorporação dos índices expurgados na renda dos benefícios. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 252980, Rel. Min. Edson Vidgal, j. 29/06/2000, DJU 28/08/2000, p. 121; 3ª Seção, AR nº 577, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 12/04/2000, DJU 29/05/2000, p. 109.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Contudo, considerando que o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação incidirá sobre o montante apurado em tempo anterior, mantém-se o valor fixado, visto que razoável.

Merece esclarecimento o julgado quanto aos juros de mora, os quais devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, tão somente para adequar os consectários, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030307-25.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.030307-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RAMOS GALEANO
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO
CODINOME : JOSE RAMOS GALIANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 97.00.00034-2 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto às fls. 134/137, ante a decisão que não acolheu a preliminar de carência de ação pelo não exaurimento da via administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 148/152 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 154/158, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela apreciação do agravo retido.

No mérito, requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria nele suscitada.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa. Nesse sentido, esta Corte, inclusive, pacificou a questão de acordo com o enunciado da Súmula nº 9.

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão exaurimento, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide. Confirma-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

Portanto, não é de se acolher o agravo retido.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

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

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

5. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da

Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Objetiva o postulante o reconhecimento do período de 01 de novembro de 1958 a 30 de julho de 1959, em que alega ter trabalhado sem registro em CTPS, como auxiliar de usina, junto à empresa Usina Santa Elisa S.A.

Dispõe o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Como se vê, a legislação aplicável é expressa na exigência de início de prova material. É certo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, un., DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No caso em tela, constitui início de prova material o Livro Ponto de fls. 199/202, da Usina Santa Elisa S.A., pertinente aos meses de novembro de 1958 e de julho de 1959, contendo o nome do autor, além da sua carga horária de trabalho e o salário, ou seja, trata-se de documento contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 140/142 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nesse período.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **urbana**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de novembro de 1958 e 30 de julho de 1959, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Prosseguindo, pleiteia o autor o reconhecimento do período de 01 de janeiro de 1960 a 30 de dezembro de 1972, em que teria laborado como motorista empreiteiro junto à empresa Fazenda Santa Elisa.

Verifico que o documento de fl. 15, proveniente da empresa CASE - Comercial e Agrícola Sertãozinho Ltda., sucessora da empresa Fazenda Santa Elisa, consiste em declaração de que o autor laborou como empreiteiro no período mencionado, contudo, sem qualquer vínculo empregatício.

Ademais, às fls. 195/196, a empresa LDC-SEV Bioenergia S.A., infirmou a relação trabalhista do autor junto à empresa, no referido período.

Dessa forma, ainda que a testemunha Hélio Florentino Gonçalves, em seu depoimento de fl. 140, tenha afirmado que o autor laborara na Usina Santa Elisa, no período de 1961 a 1972, depreende-se do contexto probatório que o mesmo ostentava a condição de segurado obrigatório da Previdência Social, como contribuinte autônomo.

Nessa condição, competia-lhe efetuar o próprio recolhimento das contribuições previdenciárias, nos moldes preconizados pelo art. 79, III, da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

"Art. 79. A arrecadação e o recolhimento das contribuições e de quaisquer importâncias devidas às Instituições de Previdência Social serão realizadas com observância das seguintes normas:

(...)

III - ao segurado facultativo e ao trabalhador autônomo incumbirá recolher a sua contribuição, por iniciativa própria, diretamente à Instituição de Previdência Social a que estiver filiado, no prazo referido no inciso II deste artigo;

(...)"

Referida norma era vigente à época do referido labor, sendo que tal dispositivo foi repetido nas legislações subsequentes, inclusive no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91.

Dessa forma, não tendo o autor comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, inviável o reconhecimento do aludido período.

Somando-se o período ora reconhecido (01 de novembro de 1958 a 30 de julho de 1959) às contribuições vertidas na condição de contribuinte individual, compreendidas entre 01 de julho de 1973 e 31 de dezembro de 1986; 01 de janeiro de 1987 e 30 de setembro de 1992; 01 de novembro de 1992 e 28 de fevereiro de 1997, conforme amplamente comprovadas às fls. 25/59, o autor possuía em 19 de março de 1997 (ajuizamento da ação), 24 (vinte e quatro) anos, 3 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada, mesmo na modalidade proporcional.

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito. Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, dou provimento à remessa oficial e à apelação**, para julgar improcedente o pedido da parte autora. Condene a parte autora no ao pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, ficando a sua execução suspensa, a teor do que dispõe o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057661-25.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.057661-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZABETH APARECIDA NUBIATO
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI
No. ORIG. : 99.00.00011-7 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural apenas no período de 12/08/1968 a 31/12/1970, condenando o INSS a expedir a respectiva certidão, sendo, por fim, fixada a sucumbência recíproca.

Inconformada, a Autarquia Previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir e a impossibilidade jurídica do pedido, ambas considerando a alegada inadequação da via eleita e, no mérito, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural.

Sem contrarrazões (fl. 58 vº), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

As preliminares confundem-se com o mérito e serão com ele analisadas.

Ainda, o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material os documentos escolares que nos quais o seu genitor está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 11/22), isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu pai, esses documentos referem-se aos anos de 1962 a 1967, sendo que, a partir de 1968, ele passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme se verifica do documento juntado aos autos (fl. 23). Assim, restou descaracterizada a sua condição de rurícola.

Ressalte-se, ademais, que a declaração de particular juntada à fls. 25/26, não tem eficácia de prova material, porquanto não é contemporânea à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Tal declaração também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0112819-65.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.112819-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 96.00.00068-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido de revisão de benefício.

Sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Caso seja mantida a decisão recorrida, pleiteia a alteração dos critérios da condenação. A sentença não foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida em 02/06/1999, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Lei n.º 9.469, de 10/07/1997. Ademais, ainda que não tenha a Magistrada submetido, expressamente, a sentença ao reexame necessário, deverá este Tribunal, na apreciação da apelação, reexaminar a sentença, de ofício.

Primeiramente, cumpre considerar que é defeso ao Juiz decidir além do pedido, nos termos do artigo 460, do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que a parte autora pleiteia, apenas, a revisão do valor da sua aposentadoria por invalidez para 3,79 salários mínimos, com o pagamento da diferença de 0,82 salário mínimo a partir da conversão do auxílio-doença em aposentadoria; mantendo-se a equivalência salarial desde a data da concessão do benefício. Ou seja, trata-se da aplicação do disposto no artigo 58 do ADCT.

Ao julgar procedente a aplicação da Súmula n.º 260 do extinto TFR e dos índices subsequentes, na forma estabelecida pelo art. 41 da Lei n.º 8.213/91, não satisfiz o MM. Juízo de primeira instância plenamente os limites do pedido, vez que, importa em julgamento além do pedido formulado na inicial.

Logo, há julgamento **ultra-petita**, razão pela qual a sentença deve ser reduzida aos limites do pedido inicial, afastando-se a aplicação do critério de reajuste preconizado pela Súmula n.º 260 do extinto TFR e dos índices posteriores, conforme disposto no art. 41 da Lei n.º 8.213/91.

Acerca da questão, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. DECISÃO ULTRA-PETITA .

1. Não tendo sido postulada na inicial a revisão da RMI com correção dos 36 últimos salários-de-contribuição, a sentença que o defere se revela ultra petita, pelo que deve ser decotada no que excedeu.

2. Remessa oficial provida.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO - REMESSA EX OFFICIO - 200701990140430, Processo: 200701990140430/MG; PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 16/05/2007; DJ DATA:23/07/2007 PAGINA:77, v.u.).

Passo ao exame do mérito.

Não merece acolhida o pedido do autor.

Cumprido ressaltar que, embora o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez tenham o mesmo fato gerador, ou seja, a incapacidade, a conversão do primeiro no segundo origina um benefício autônomo, disciplinado por regime jurídico diverso, acarretando a extinção do auxílio-doença para todos os efeitos.

Por outro lado, o artigo 58 do ADCT e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, **mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da CF/88**, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

Nesse mesmo sentido, cito os seguintes acórdãos desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO E EQUIVALÊNCIA DO VALOR DO BENEFÍCIO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 58 DO ADCT - BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ TRANSMUTADA, IGUALMENTE, EM PENSÃO POR MORTE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL COM BASE NO BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO.

I - Aplica-se a equivalência salarial de que trata o artigo 58 do ADCT aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988 e mantidos quando de sua promulgação, a partir de 05/04/1989, mantendo-se a equivalência salarial até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, o que ocorreria em 09/12/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91.

II - A equivalência prevista no artigo 58 do ADCT deve pautar-se no valor da RMI do benefício de pensão em manutenção à época da promulgação da Constituição Federal de 1988 e não a do benefício de auxílio-doença convertido em aposentadoria por invalidez do instituidor da pensão, levando-se em conta, portanto, o valor do salário mínimo vigente à data de início do benefício de pensão, respeitada a vigência transitória do dispositivo (05/04/1989 a 09/12/1991).

III- Recurso de apelação da parte autora improvido.

(TRF3, AC 200561260059558AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1220927, Relator(a): WALTER DO AMARAL, SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:03/09/2008, Data da Decisão: 04/08/2008, Data da Publicação: 03/09/2008, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RENDA MENSAL INICIAL E REAJUSTAMENTOS - COEFICIENTE DE CÁLCULO - EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

1. À época da concessão da aposentadoria por invalidez (01/02/1977) o cálculo deste benefício não refletia mera conversão do auxílio-doença, mas cálculo novo, inclusive com o acréscimo do período em que o segurado recebeu auxílio-doença (artigos 3º e 6º da Lei 5890/73).

2. O critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT restringe-se aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição e ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando foi implantada a Lei 8.213/91.

3. Com a implantação do plano de benefícios passaram a vigorar os reajustes previstos na legislação previdenciária, nos termos do artigo 201, § 2º (redação original) e § 4º (redação atual) - "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".

4. Recurso parcialmente provido.

(TRF3, AC 95030603129AC - APELAÇÃO CÍVEL - 266101, Relator(a): Marisa Santos, NONA TURMA, DJU DATA:17/05/2007 PÁGINA: 545, Data da Decisão: 16/04/2007, Data da Publicação: 17/05/2007, v.u., g.n.).

Compulsando os autos, verifico que, na data da promulgação da Constituição Federal, o benefício percebido pela parte autora era a aposentadoria por invalidez (DIB: 01/10/1978 - fl. 24).

Assim, demonstrada a revisão administrativa efetuada pela Autarquia, nos termos do referido dispositivo constitucional (fl. 08), o que foi confirmado em consulta efetuada no sistema único de benefícios - DATAPREV, merece reforma a decisão **a quo**.

Nesse mesmo sentido, os julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADCT-CF/88, ARTIGO 58. APLICAÇÃO DO CRITÉRIO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

Auxílio doença convertido em aposentadoria por invalidez antes da promulgação da Constituição Federal. Critério e revisão previsto no artigo 58 do ADCT-CF/88. Incidência, a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal sobre o valor percebido em razão da aposentadoria e não daquele recebido em virtude do auxílio-doença. Embargos de Divergência conhecido, mas desprovidos." (STF, RE-EDv nº 239.950/SP, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ 02/08/2002).

"PREVIDENCIÁRIO. PROVENTOS. REVISÃO. ART. 58 DO ADCT.

1. Sendo titular de benefício de prestação continuada - aposentadoria por invalidez - na data da promulgação da Constituição Federal, a equivalência deve se fazer em relação ao número de salários que tinha esse benefício no momento de sua concessão e não o auxílio-doença percebido anteriormente.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma; Resp 232891/SC; proc 1999/0088083-8; DJU 08.03.2000; p. 150; Rel. Min. EDSON VIDIGAL; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REVISÃO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 58/ADCT.

I- O art. 58 do ADCT assegura a equivalência ao número de salários-mínimos do benefício de prestação continuada mantido quando da promulgação da Constituição Federal, que, in casu, era a aposentadoria por invalidez.

II- A aposentadoria por invalidez não é continuidade do benefício do auxílio-doença, pois tratam-se de benefícios distintos, disciplinados por regimes jurídicos que lhes conferem particularidades próprias.

III- Recurso provido."

(STJ; Quinta Turma; Resp 233515/SC; proc. 1999/0090103-7; DJU 13.12.1999; p. 176; Rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.).

Destarte, impõe-se a reforma da decisão recorrida, pois em desacordo com a jurisprudência dominante, com a inversão do ônus da sucumbência.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, de ofício, reduz a sentença aos limites do pedido**, para afastar a aplicação da Súmula n.º 260 do extinto TFR e dos índices subsequentes, na forma estabelecida pelo art. 41 da Lei n.º 8.213/91; **e dou provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial tida por interposta**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016239-30.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.016239-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOAO CELEGHIN

ADVOGADO : JOAO CELEGHIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, considerando como termo inicial a data de 01/10/1996, quando tomou ciência da concessão do benefício, e já havia completado 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e pela condenação do INSS à revisão do benefício.

Sem as contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 13/02/1996, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado à fl. 13.

Com efeito, a aposentadoria por tempo de serviço é devida desde a data do requerimento administrativo, quando não houver desligamento do emprego, nos termos dos art. 54 c.c. art. 49, inciso I, alínea b, ambos da Lei nº 8.213/91.

Verifica-se que, administrativamente, o segurado informou ao INSS tempo de serviço prestado no período de 08/02/1961 a 08/02/1996, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. Entretanto, como a somatória do tempo apurado permitiu somente a aposentadoria proporcional propôs a presente ação judicial para inclusão de período prestado posteriormente ao requerimento, até 01/10/1996, objetivando a obtenção de aposentadoria integral.

Tendo sido formulado o requerimento administrativo em 13/02/1996, essa é a data a ser considerada pelo INSS para aferir o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário. Na falta de tempo de serviço para o alcance da aposentadoria integral, a autarquia previdenciária, poderia conceder o benefício na forma proporcional, se o caso, ou indeferir o pedido.

Não é procedimento legal do INSS indagar à parte se deseja aguardar para computar tempo de contribuição posterior ao requerimento (fl. 03). Se a parte pretendia contar tempo de contribuição posterior, restava-lhe aguardar ou formular pedido de desistência do processo administrativo em andamento.

Ressalta-se que, "**a legalidade, como princípio de administração, (Const. Rep., art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem-comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.**" (*Direito Administrativo Brasileiro, Hely Lopes Meirelles, ed. Revista dos Tribunais, 14ª edição, pág. 78*).

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já decidiu no sentido de que "**O ato administrativo, no Estado Democrático de Direito, está subordinado ao princípio da legalidade (CF/88, arts. 5º, II, 37, caput, 84, IV), o que equivale a assentar que a Administração só pode atuar de acordo com o que a lei determina.**" (*STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 930596, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, j. 17/12/2009, DJE 10/02/2010*)

No caso dos autos, em obediência ao princípio da legalidade dos atos administrativos, a autarquia previdenciária deu andamento ao processo administrativo e apreciou objetivamente o requerimento, considerando o tempo de serviço apurado naquela data. Assim, não há falar em princípio da razoabilidade derivado do princípio da legalidade, como quer o autor (fl. 04).

Outrossim, não poderia ser considerada a data em que a parte autora tomou conhecimento da decisão do INSS (01/10/1996 - fl. 51), como termo inicial do benefício.

E mais, dos fatos narrados e do pedido formulado na inicial, não decorre a conclusão lógica de pedido de desaposentação, matéria muito em voga no âmbito da justiça.

Assim, a autarquia previdenciária calculou corretamente a aposentadoria, nos termos da Lei nº 8.213/91, apurando-se a renda mensal inicial do benefício do autor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005340-28.1999.4.03.6114/SP
1999.61.14.005340-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : JACYRA IZABEL DOS SANTOS
ADVOGADO : PATRICIA DE SIQUEIRA MANOEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a decisão de fls. 74/81, que negou seguimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à remessa oficial.

Sustenta o agravante que deve ser determinada a sucumbência recíproca das partes, nos termos do artigo 21 do CPC e da Súmula 306 do E. STJ.

Em caso de manutenção da decisão, requer seja o agravo submetido a julgamento pela Turma.

É o relatório. Decido.

Razão assiste à autarquia previdenciária.

A fundamentação da decisão agravada não deixa dúvidas de que houve reconhecimento de um dos pedidos pelo réu, em sede de contestação, tendo se constatado a revisão administrativa das RMI's do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez da autora, após o ajuizamento da presente demanda.

No que diz respeito ao segundo pleito, relativo à aplicação do reajuste de junho de 1999, este foi julgado improcedente, conforme se observa da decisão impugnada.

Reitero, por oportuno, alguns dos fundamentos expostos quando da prolação da decisão:

"(...)

*A princípio, saliente, que o caso **sub judice** não comporta maiores digressões acerca do direito à revisão dos cálculos das rendas mensais iniciais do auxílio-doença e da posterior aposentadoria por invalidez concedida à autora, visto que, como assinalado na r. sentença recorrida, o INSS reconheceu o direito pleiteado.*

Na contestação ofertada (fls. 29/32), o instituto autárquico expressamente reconheceu o erro no cálculo do salário de benefício do auxílio-doença concedido à parte autora, concluindo que:

"O fato foi submetido à análise do setor competente deste órgão, que concluiu pela necessidade de os atos concessórios serem revisados, adequando-se-os às suas realidades, daí porque o INSS não se opõe ao acolhimento da pretensão da autora, no particular do aqui em discussão." (fl. 30).

Dessa forma, constata-se que o INSS reconheceu judicialmente a aludida revisão, o que se fez dentro dos exatos limites da lide. Sob esse último aspecto, sequer existiu controvérsia, consoante bem advertiu pelo i. magistrado, de maneira que não se pode falar em total improcedência dos pedidos.

Assim, nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil, verifica-se que houve reconhecimento do pedido por parte do réu.

Com efeito, em consulta ao sistema informatizado desta E. Corte - PLENUS, constatou-se que houve a revisão administrativa da aposentadoria por invalidez da Autora na competência 04/2006, com a majoração da sua Renda Mensal Inicial de R\$ 274,56 para R\$ 365,13, sendo que o valor da mensalidade reajustada de R\$ 523, 21, passou a ser de R\$ 799,47, conforme documentação em anexo.

Na hipótese, a autora propôs a presente ação em setembro de 1999, que teve julgamento em primeira instância em junho de 2000, dando-se parcial procedência ao pedido formulado na inicial e determinando à Autarquia a revisão dos valores da Renda Mensal Inicial dos benefícios de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, bem como condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios.

Verifica-se, portanto, que a revisão administrativa em análise foi posterior ao ajuizamento da ação, caracterizando-se a situação de falta de interesse de agir superveniente, com o que se denomina reconhecimento do pedido.

A esse respeito, transcrevo os arestos abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.

Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.

Recurso conhecido e provido.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 286683, Processo: 200001163400/SP, QUINTA TURMA,

Data da decisão: 13/11/2001 Documento: STJ000412917, DJ DATA:04/02/2002 PÁGINA:471, Data da Publicação: 04/02/2002).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.

II - Remessa oficial e apelação improvidas."

(TRF3 - AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 269, II, DO CPC.

- Prevalece a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão administrativa de benefício previdenciário, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

- Afastada a hipótese de extinção do processo com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, posto que preservado o interesse de agir no curso da ação.

- Extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, II, do CPC, julgando procedente o pedido inicial do autor. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Prejudicadas as apelações e a remessa oficial.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível n.º 1009130, processo n.º 2005.03.99.008146-8, julgado em 27/08/2007, DJU de 26/09/2007, pág. 714, 8ª Turma, v.u., Des. Fed. Therezinha Cazerta).

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ERRO NA EVOLUÇÃO DAS RENDAS MENSASIS - RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO PELO INSS APÓS PROPOSITURA DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO 269, II DO CPC - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- A revisão administrativa do benefício foi providenciada pelo INSS após a propositura da demanda, tendo a autarquia reconhecido a procedência do pedido, o que enseja o julgamento do mérito, nos termos do art. 269, II, do CPC.

- Remessa Oficial improvida.

(TRF3, REO 200361830002068, REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 1221514, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:11/03/2009 PÁGINA: 811, Data da Decisão: 02/02/2009, Data da Publicação: 11/03/2009).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO.

I - O RECONHECIMENTO PELO REU DA JURIDICIDADE DA PRETENSÃO POSTA EM JUÍZO PELO AUTOR, CONCEDENDO A ESTE, ADMINISTRATIVAMENTE, O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NÃO PODE IMPLICAR NA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

II - SENTENÇA QUE SE ANULA PARA QUE OUTRA SEJA PROFERIDA, COM JULGAMENTO DE MÉRITO, NOS LIMITES DA EXORDIAL.

III - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível, processo n.º 89.03.010974-0, julgado em 05/02/1991, DOE 29/04/1991, p. 153, 2ª Turma, v.u., Juiz Célio Benevides).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO NO CURSO DO PROCESSO.

RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PAGAMENTO DE VALORES ATRASADOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. O pagamento de valores, levado a efeito por ato administrativo posterior ao ajuizamento da demanda, concernentes à diferença de revisão de benefício previdenciário, caracteriza verdadeiro reconhecimento de parte do pedido nela formulado.

2. É orientação jurisprudencial assente nesta Corte a de que a atualização monetária não é pena decorrente da demora no pagamento, mas mera recomposição do poder aquisitivo do valor da prestação, por isso que incidente desde quando a obrigação se tornou devida, sob pena de locupletamento indevido do devedor.

3. As prestações em atraso, reconhecidas administrativamente, devem ser pagas monetariamente corrigidas de acordo com a Lei nº 6.899/81, pelos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da

Justiça Federal, incidindo desde a data do vencimento de cada parcela em atraso (Súmulas n.ºs 148 do S.T.J. e 19 do T.R.F - 1ª Região).

4. Os juros de mora devem incidir sobre as prestações vencidas a partir da citação e, daí em diante, sobre as que se vencerem até o efetivo pagamento, conforme disposto na Súmula 204 do STJ e Precedente TRF - 1ª Região AC 2003.01.99.010913-0/MG, DJ de 19/01/2007.

5. Reexame necessário parcialmente provido.

(TRF1, REO 200201990227120, REO - REMESSA EX OFFICIO - 200201990227120, Relator(a): JUIZ FEDERAL IRAN VELASCO NASCIMENTO (CONV.), SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:30/04/2009 PAGINA:433, Data da Decisão: 18/03/2009, Data da Publicação: 30/04/2009).

Conforme explica a doutrina:

"Dá-se o reconhecimento do pedido pelo réu quando este proclama expressamente que a pretensão do autor é procedente.

Consiste, segundo Ernane Fidélis dos Santos, no acolhimento pelo réu da postulação do autor, ou seja, em "sua adesão àquilo que contra ele foi pedido.

(...)

Reconhecida a procedência do pedido, pelo réu, cessa a atividade especulativa do juiz em torno dos fatos alegados e provados pelas partes. Só lhe restará dar por findo o processo e por solucionada a lide nos termos do próprio pedido a que aderiu o réu. Na realidade, o reconhecimento acarreta o desaparecimento da própria lide, já que sem resistência de uma das partes deixa de existir o conflito de interesses que provocou sua eclosão no mundo jurídico". (Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, ed. Forense, vol I, 17a ed., p. 319).

Desta forma, indiscutível o direito à percepção do recálculo das RMI's do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, pois revisto pelo INSS administrativamente, durante a tramitação do presente feito, conforme acima delineado.

Nessas condições, mantenho o acolhimento do pedido de revisão das Rendas Mensais Iniciais do auxílio-doença e da posterior aposentadoria por invalidez da Autora, em razão do reconhecimento do pedido pelo Réu, em sede de contestação.

Anoto, que o reconhecimento do pedido não exclui o dever de pagar honorários advocatícios.

Cumpra-se o disposto no art. 26, do Código de Processo Civil, **in verbis**:

"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.

§ 1o Sendo parcial a desistência ou o reconhecimento, a responsabilidade pelas despesas e honorários será proporcional à parte de que se desistiu ou que se reconheceu.

§ 2o Havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente".

A respeito, reporto-me ao seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO PEDIDO E CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. CUSTAS. HONORÁRIA.

I - Aplica-se o art. 26 do Código de Processo Civil, que dispõe, havendo desistência da causa ou o reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu, portanto, ao ente previdenciário caberá arcar com a verba honorária.

II - A Autarquia Federal é isenta de custas, salvo as em reembolso, tratando-se de justiça gratuita, não há despesas para o réu.

III - No que tange à verba honorária, esta foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.(gn)

IV - Recurso do INSS parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, AC n.º 820960 - Processo n.º 200203990324560-MS - Nona Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 30.08.2004, DJU 14.10.2004, p. 334)".

No mesmo sentido: STJ, EDRESP 385126, 6ª Turma, v.u., j. em 14/09/2004, DJU 04/10/2004, pág. 341, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; STJ, RESP 90314, 6ª Turma, v.u., j. em 01/10/1996, DJU 04/11/1996, pág. 42539, Rel. Min. VICENTE LEAL; TRF 3ª Região, AC 1009130, 8ª Turma, v.u., j. em 27/08/2007, DJU 26/09/2007, pág. 714, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA.

Assim, nestes autos, remanesce o dever de quitar honorários advocatícios, por força do dispositivo acima citado. Em decorrência, no tocante ao pedido em apreço, extingue-se o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil.

Correto, enfim, o parcial acolhimento dos pedidos formulados, porquanto deferiu-se à autora a supracitada revisão.

Por outro lado, não merece acolhida o pedido de reajuste do benefício em junho de 1999, substituindo o índice aplicado de 1,0461, pelo percentual de 1,0851, referente à variação acumulada do IGP-DI de 06 a 12/98, acrescida da variação acumulada do IGP-M de 01 a 05/99.

(...)"

Restando autor e réu, em parte, vencedor e vencido, as despesas e honorários devem ser proporcionalmente distribuídos e compensados.

Tal situação ocorre no caso dos autos, o que caracteriza, portanto, a ocorrência da sucumbência recíproca, como bem destacou o agravante.

Embora não tenha havido apelação da autarquia, impõe-se a alteração em comento, em virtude do reexame necessário a que está sujeito o julgamento de primeira instância.

Por conseguinte, **reconsidero em parte** a r.decisão agravada, nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, para substituir o 3º parágrafo, à fl. 79-verso, pelo trecho seguinte:

"Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, caput, do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.º 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul)."

Em consequência, altero o dispositivo do r. julgado impugnado, que passa a ter a seguinte redação:

"Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a compensação dos valores pagos administrativamente e determinar, em razão da sucumbência recíproca, que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida."

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000451-28.1999.4.03.6115/SP
1999.61.15.000451-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : FRANCISCO SABINO e outros

: ARISTEU GOLINELLI

: JOAQUIM GERALDO DE MATTOS

: IVAN ARRUDA PACHECO

ADVOGADO : ALEXANDRE FERRARI VIDOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCOS ROBERTO TAVONI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por FRANCISCO SABINO, ARISTEU GOLINELLI, JOAQUIM GERALDO DE MATTOS e IVAN ARRUDA PACHECO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, considerando-se a correção dos salários-de-contribuição em face da legislação de regência à época da concessão de cada benefício, além do reajustamento dos benefícios com a aplicação de índices que lhes garantam a preservação do valor real (art. 201, § 2º, da Constituição Federal).

A r. sentença monocrática de fls. 53/66 julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelos autores Francisco Sabino e Aristeu Golinelli, a fim de que o INSS proceda a revisão do valor da renda mensal inicial de seus benefícios e julgou improcedente o pedido formulado pelos autores Joaquim Geraldo de Mattos e Ivan Arruda Pacheco, no que tange à reajustes diferenciados que garantam a manutenção do valor real dos benefícios.

Em razões recursais de fls. 73/81, pugnam os autores pela reforma da sentença, no sentido da total procedência do pedido.

Com contra-razões às fls. 93/95, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em 02 de dezembro de 1998, anteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que excluiu do reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, as causas em que o valor da condenação, ou do direito controvertido, não excedesse a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Destarte, resultando a sentença em provimento contrário à Fazenda Pública, conheço do feito igualmente como remessa oficial.

De acordo com a inicial, pretendem os autores a revisão de seus benefícios, tanto no tocante à Renda Mensal Inicial, considerando-se a correção dos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo em face da legislação vigente à época de concessão de cada benefício, quanto em relação ao emprego dos índices que indicam. Pleiteiam ainda a aplicação do índice integral ao primeiro reajuste e a correção do valor do benefício em manutenção, com vistas à manutenção do valor real em observância ao mandamento constitucional (art. 201, § 2º) e, por fim, com relação ao autor Ivan Arruda Pacheco, a majoração do valor de seu benefício na mesma proporção do reajuste aplicado ao teto previdenciário por força da EC nº 20/1998 e 41/2003.

Cumpra analisar o feito, de ofício, acerca da prescrição, que pode ser alegada e analisada em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do que dispõe o art. 193 do Código Civil.

É o que se extrai da lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em *Código de Processo Civil Comentado*, coment. CPC 219, n. 20, p. 408 e CPC 303, III, n. 4, p. 500, respectivamente, que transcrevo:

"A prescrição, que hoje é de ordem pública, ainda que pudesse ser entendida como matéria de direito dispositivo, pode ser alegada a qualquer tempo porque existe autorização expressa da lei nesse sentido (CC 193; CC/1916 162; CPC 303 III)".

"Segundo o CC 193 (CC/1916 162), a prescrição é matéria que pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, estando inserida na permissão da norma sob comentário, podendo, portanto, ser alegada depois da contestação".

Nesse passo, saliento que nas relações jurídicas de prestação sucessiva, prescrevem tão-somente as quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 163, com o seguinte teor:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Neste sentido, colaciono os seguintes acórdãos: TRF3, 1ª Turma, AC nº 2001.03.99.040497-5, Rel. Juiz Castro Guerra, j. 22.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 356 e TRF1, 1ª Turma Suplementar, AC nº 1999.01.00032561-9, Rel. Juiz Conv. Antonio Claudio Macedo da Silva, j. 25.02.2003, DJ 20.03.2003, p. 98.

Impende considerar, entretanto, que com relação ao pedido dos autores referentes ao pagamento das parcelas decorrentes da aplicação do índice integral ao primeiro reajuste do benefício, observo que tais diferenças foram alcançadas pela prescrição, uma vez que o feito fora ajuizado em 8 de julho de 1998.

No mérito, a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, denominada Lei Orgânica de Previdência Social - LOPS, preconizava que o salário-de-benefício corresponderia à média dos salários sobre os quais o segurado houvesse realizado as 12 (doze) últimas contribuições mensais, contadas até o mês anterior ao falecimento, no caso de pensão, ou ao início do benefício, nos demais casos, apuradas em período não superior a 24 (vinte e quatro) meses, disposição reproduzida pelo Decreto-Lei nº 66/66.

Na seqüência, o Decreto-Lei nº 710, publicado em 29 de julho de 1969, trouxe em seu bojo nova sistemática, estabelecendo um critério dicotômico:

"Art. 1º O valor mensal dos benefícios de prestação continuada da previdência social, inclusive os regidos por normas especiais, será calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade até o máximo de doze, apurados em período não superior a dezoito meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de trinta e seis, apurados em período não superior a quarenta e oito meses;

III - para o abono de permanência em serviço 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento até o máximo de trinta e seis apurados em período não superior a quarenta e oito meses.

§ 1º Nos casos dos itens II e III os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Serviço Atuarial do Ministério do Trabalho e Previdência Social."

Mantendo o duplice regime, consignou a Lei nº 5.890/73 que o salário-de-benefício do abono de permanência em serviço e da aposentadoria por velhice, por tempo de serviço e especial passaria a corresponder a "1/48 (um quarenta e oito avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 48 (quarenta e oito) apurados em período não superior a 60 (sessenta) meses" (incs. II e III do art. 3º). Posteriormente, o Decreto nº 77.077, de 24 de janeiro de 1976, ao aprovar a Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS, reabilitou os parâmetros estabelecidos pelo Decreto-Lei nº 710/69, assim dispondo:

"Art. 26 O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, terá seu valor calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º - Nos casos dos itens II e III, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social."

O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, conservou a sistemática transcrita, o que foi seguido pelo Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, prevalecendo até o advento da Constituição Federal de 1988, que assegurou, na redação original de seu art. 202, *caput*, que o cálculo do benefício seria feito de acordo com a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, nos termos da lei.

Por oportuno, transcrevo o disposto no art. 1º da Lei n.º 6.423, editada em 17 de junho de 1977:

"Art. 1º A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica:

a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei n.º 6.147, de 29 de novembro de 1974;

b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei n.º 6.205, de 29 de abril de 1975; e

c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.

§ 2º Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.

§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN."

Com efeito, pretendeu o legislador que a atualização monetária obedecesse a um indicador econômico único, ressalvadas as hipóteses do § 1º, dentre as quais não se incluiu o reajustamento dos salários-de-contribuição, quando do cálculo da renda mensal.

Ora, deixando de excepcionar os salários-de-contribuição, o mencionado diploma nada mais fez do que, por via oblíqua, indexar aqueles passíveis de correção à Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional, posteriormente convertida em Obrigação do Tesouro Nacional.

A propósito, descabe o argumento de que os salários-de-contribuição não se consubstanciam obrigações pecuniárias, porquanto existente uma relação jurídica obrigacional entre segurado, no pólo ativo, e Instituto Autárquico, na qualidade de sujeito passivo, tendo aquele o direito de exigir deste o pagamento do benefício e este, a obrigação de pagar.

Não prevendo expressamente sua incidência em relação a fatos pretéritos, é de se reconhecer a inaplicabilidade da referida norma aos benefícios concedidos anteriormente a 21 de junho de 1977, data de sua vigência, em atenção ao princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Dessa forma, consoante se extrai do voto proferido no julgamento da Apelação Cível n.º 95.01.27278-8, em 24/8/2004, publicado no DJ de 23/9/2004, tendo por Relator Juiz Federal Convocado João Carlos Mayer Soares, da Primeira Turma Suplementar do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, "No caso de benefícios concedidos antes da promulgação da Carta de 1988 e na vigência da Lei 6.423/77, referentes à aposentadoria por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço, a renda mensal inicial deve ser calculada com base na variação dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação dos indexadores ORTN, OTN e BTN. (Cf. STJ, RESP 401.445/RJ, Quinta Turma, Ministro Felix Fisher, DJ 10/06/2002; RESP 179.251/SP, Quinta Turma, Ministro Gilson Dipp, DJ 12/04/1999; RESP 243.965/SP, Sexta Turma, Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 05/06/2000; TRF1, AC 1997.01.00.009346-0/MG, Primeira Turma, Juiz convocado Manoel José Ferreira Nunes, DJ 11/07/2002.) Por outro lado, quanto à aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e auxílio-reclusão, o salário-de-benefício deve corresponder a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses (art. 3.º da Lei 5.890/73, com redação mantida nos arts. 37, I, do Decreto 83.080/79 e 21, I, do Decreto 89.312/84 - CLPS), razão por que não há previsão para a atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial pela variação dos indexadores ORTN/OTN/BTN. (Cf. STJ,

RESP 267.124/SP, Sexta Turma, Ministro Vicente Leal, DJ 27/05/2002; RESP 174.922/SP, Sexta Turma, Ministro Vicente Leal, DJ 21/09/1998; TRF1, AC 2002.33.00.028686-0/BA, Segunda Turma, Desembargadora Federal Assusete Magalhães, DJ 30/03/2004; AC 1997.01.00.004910-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 25/02/2002.)".

Cumpra destacar, entretanto, que a pensão por morte oriunda de aposentadoria está atrelada aos parâmetros de cálculo do benefício de origem, em virtude da correlação existente entre ambos, onde aquela é mero percentual deste, pelo que qualquer alteração em seu valor refletirá na renda mensal inicial do pensionista.

Esta Corte, depois de reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 07, com o seguinte teor:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77".

Nesta esteira, ainda, o Enunciado n.º 09 da Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP:

"9 - A correção dos 24 primeiros salários-de-contribuição pela ORTN/OTN nos termos da Súmula n.º 7 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região não alcança os benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão por morte e auxílio-reclusão (Art. 21, I, da Consolidação das Leis da Previdência Social aprovada pelo Decreto n.º 89.312/84)".

Não é diferente o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, expresso na Súmula n.º 02:

"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".

Registro, por fim, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO.

Para os benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal de 1988, a renda mensal inicial deve ser calculada com base na variação dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, atualizados pela ORTN/OTN.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 271.473, Rel. Min. Felix Fischer, j. 10.10.2000, DJ 30.10.2000, p. 193).

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão

(art. 37, I, do Decreto n.º 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto n.º 89.312/84). Precedentes.

- Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 523.907, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.10.2003, DJ 24.11.2003, p. 367).

Apenas para exaurimento da questão *sub examine*, consigno que não constitui ofensa ao princípio da previsão de fonte de custeio a incidência da ORTN/OTN, quando da correção dos salários-de-contribuição, eis que não se discute concessão de benefício previdenciário, mas tão-somente a revisão de seu cálculo.

Cumpra esclarecer, ainda, acerca da aplicação do art. 58 do ADCT, no caso dos autos, que esta se dá por efeito reflexo àqueles autores que fazem jus à correção dos salários-de-contribuição, e, conseqüentemente, à apuração da RMI nos termos da fundamentação acima, sendo que a conversão da renda mensal em número de salários-mínimos se dá por decorrência, não consistindo em apreciação autônoma. Por outro lado, é certo que a referida conversão se dá tão somente no período compreendido entre 05/04/89 e 09/12/91, nos termos do referido adendo constitucional.

Passo a apreciação da lide com relação aos reajustes dos benefícios em manutenção, com vistas à manutenção de seus valores reais.

Cumpra observar, *ab initio*, que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos beneficiários de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei n.º 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n.º 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

"PREVIDENCIÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória nº 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória nº 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nos 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "*instituição congênere de reconhecida notoriedade*":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

.....

8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento. (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nos 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas. A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira:

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste.

VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE.

(...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência."

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540).

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO.

(...)

4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não auto-aplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais.

(...)

8. Apelo dos Autores a que se nega provimento.

(...)

10. Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;

3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor da prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;

4. *Apelação e remessa oficial providas.*"

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

Corolário das razões expostas, no caso da presente ação, verifica-se que nenhum dos autores faz jus à aplicação de critérios de reajustes diferentes dos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subseqüentes, visando à manutenção da preservação do valor real.

Por outro lado, no tocante à correção dos salários-de-contribuição, verifica-se que os autores, FRANCISCO SABINO (benefício de aposentadoria por tempo de serviço - com DIB em 1º/7/1980) e ARISTEU GOLINELLI (benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional - com DIB em 2/8/1986 fazem jus ao reajuste dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação nominal da ORTN/OTN, assim como fazem jus, por via reflexa, à aplicação do art. 58 do ADCT, no período compreendido entre 05/04/1989 a 09/12/1991, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Já o autor JOAQUIM GERALDO DE MATTOS, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço proporcional com DIB em 23 de abril de 1993, não faz jus à revisão do cálculo de sua RMI, eis que esta fora calculada nos moldes da Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), sem que houvesse por parte da Autarquia qualquer infringência a dispositivo de lei à época da concessão.

No tocante ao pleito do autor IVAN ARRUDA PACHECO, este sustenta que deve ser aplicado ao seu benefício o mesmo índice de reajuste aplicado quando da elevação do patamar do teto previdenciário.

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- *Recurso desprovido.*"

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - *Embargos infringentes providos.*"

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. *Apelação do Autor improvida.*"

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Observe-se, ainda, que é indevida a aplicação do índice integral no primeiro reajuste, uma vez que, tendo o benefício do autor início em novembro de 1994, a inflação do período imediatamente anterior a sua concessão já foi englobada no cálculo da RMI (art. 29, Lei nº 8.213/91), o que resultaria em *bis in idem* quanto a este valor. Precedente TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.032305-0, Rel. Vera Jucovsky, j. 15/03/2010, DJU 13/04/2010, p. 100.

Ademais, a Autarquia Previdenciária, quando do reajuste do benefício do demandante, aplicou corretamente o art. 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, o qual dispõe que:

"§ 3º Na hipótese de a média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

Dessa forma, não há de ser acolhido o pedido de majoração do benefício do autor IVAN ARRUDA PACHECO em patamar equivalente à majoração do teto previdenciário.

No caso dos requerentes que fazem jus à revisão nos termos acima, as parcelas em atraso, não alcançadas pela prescrição quinquenal, devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal, descontando-se os valores pagos pela administração autárquica.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com relação a fixação dos honorários advocatícios, entendo que houve sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, devendo, nesse aspecto, ser mantida a r. sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000859-13.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.000859-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROMILDA MARIA LUCIANO CORREIA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ROMILDA MARIA LUCIANO CORREIA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de seu benefício (pensão por morte), a partir do recálculo da RMI da aposentadoria de seu falecido cônjuge, a culminar na revisão do valor de sua renda mensal, com aplicação de todos os índices de reajuste que pleiteia, com vistas à preservação do valor real.

A r. sentença monocrática de fls. 190/216 julgou improcedente o pedido, sem condenação da autora ao pagamento dos ônus decorrentes da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 221/247, requer a parte autora a reforma da r. sentença monocrática, no sentido de obter a revisão de seu benefício na forma pleiteada na inicial.

Processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o suscinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifico, de início, que o pedido da autora, ora apelante, consiste na de revisão de seu benefício de pensão por morte, concedido em 14 de outubro de 1998, a partir da aposentadoria de seu falecido cônjuge, concedida na modalidade proporcional, em 30 de março de 1992, na base de 88% do salário-de-benefício, computados 33 (trinta e três) anos, 11 (onze) meses e 21 (vinte e um) dias - fl. 29.

Alega que ao tempo da concessão do benefício de seu cônjuge, sob a égide da Lei nº 8.213/91, este já possuía direito adquirido ao recebimento da aposentadoria proporcional aos 30 (trinta) anos de serviço, com percentual maior, nos termos da CLPS então vigente, e, portanto essa legislação deveria ter sido aplicada ao seu benefício, inclusive em relação aos salários-de-contribuição com observância do teto de vinte salários-mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81. Na forma como pleiteado, o pedido do autora, de fato, não mais encontra adequação na legislação que invoca. Isto porque, a aposentadoria do cônjuge instituidor de sua pensão ficou vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício, bem assim com a legislação de regência à época da concessão.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com base em legislação pretérita, ao argumento de que o então beneficiário possuía direito adquirido em face daquela, implicaria em violação de outra garantia constitucional, qual seja, a do ato jurídico perfeito.

Nesse passo, impende considerar que, até o seu falecimento, em nenhum momento o cônjuge da autora manifestou qualquer ato voluntário no sentido de pleitear sua aposentadoria na forma da legislação pretérita, conquanto a nova norma tenha reduzido o percentual relativo à modalidade proporcional. É certo, portanto, que a relação jurídica entre o ente previdenciário e o segurado se consolidou nos termos da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, incabível, após seu passamento, modificação ao seu benefício, por provocação da beneficiária pensionista, eis que esta não se substitui a qualquer manifestação de vontade daquele.

Por outro lado, segundo se depreende das cópias do processo administrativo de fls. 133/140 e 147/163, o benefício instituidor da pensão fora concedido de forma regular pela Autarquia.

Não subsiste, assim, nenhum dos pedidos relativos à revisão dos salários-de-contribuição que integraram o cálculo de RMI da aposentadoria, nem tampouco no tocante ao teto de vinte salários-mínimos com base em legislação anterior à nova Lei de Benefícios, eis que não mais aplicável à espécie, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência de todos os pedidos relativos ao valor do benefício originário da pensão.

Resta, pois, a análise da controvérsia quanto aos índices de reajuste aplicáveis ao valor do benefício em manutenção. Com relação à revisão consubstanciada no reajuste do benefício em manutenção, com vistas à preservação de seu valor real, Cumpre observar, *ab initio*, que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;*

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n.º 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

"PREVIDENCIÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória nº 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória nº 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subseqüentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nos 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei n.º 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

.....
8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento.'
(NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nos 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira:

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Nesta esteira, são os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474; TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540; TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2 e TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523.

Na hipótese da presente ação, verifica-se que a autora não faz jus à aplicação de critérios de reajustes diferentes dos estabelecidos pela Lei n.º 8.213/91 e alterações subsequentes, visando à manutenção da preservação do valor real. Não merece reparos, portanto, a r. sentença de primeiro grau, sendo de rigor a manutenção da improcedência do pedido. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001611-79.1999.4.03.6118/SP
1999.61.18.001611-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO FERRAZ DA SILVA
ADVOGADO : MARIA REGINA FERREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por BENEDITO FERRAZ DA SILVA, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, cessado em virtude de suposta fraude no processo administrativo de concessão.

A r. sentença monocrática de fls. 204/209 julgou procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 220/232, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da decisão que determinou o imediato restabelecimento do benefício. No mérito, requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos legais necessários para a sua manutenção.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, verifico que a decisão que determinou o imediato restabelecimento do benefício previdenciário foi proferida nos autos de Medida Cautelar Inominada nº 1999.61.18.001612-7, da qual a Autarquia Previdenciária interpôs recurso de apelação. Logo, tal questão será analisada naqueles autos.

No mérito, depreende-se do documento de fl. 116 que o INSS cancelou a aposentadoria do autor por uma única razão:

"Informamos à V.Sa. que está sendo cessado o benefício da referência, a partir de 18/11/96 pelo motivo Certidão Fiscal Nº 855/IP, de 03.09.81 da Prefeitura Municipal de Guaratinguetá falsa para o período de: 01.01.53 à 31.03.63".

Apesar de existir documento oficial, tido como hábil à época em que o benefício foi concedido, o INSS passou a diligenciar junto à Prefeitura de Guaratinguetá/SP, para que houvesse informações suplementares.

A Certidão impugnada (fl. 52) foi fornecida pelo próprio ente municipal em 03 de setembro de 1981, não havendo qualquer questionamento acerca da sua autenticidade.

Frise tratar de documento expedido pela Fazenda do Município, com a informação de que o autor teria exercido a atividade de vendedor ambulante de "Roupas Feitas", entre 01 de janeiro de 1953 e 31 de março de 1963.

Observo, ainda, que, conquanto o resultado da pesquisa de fls. 110/111 tenha apontado pelo não exercício da atividade profissional de *vendedor ambulante de roupas feitas*, no período entre 01 de janeiro de 1953 e 31 de março de 1963, a Prefeitura Municipal de Guaratinguetá, através do ofício nº 375/96-CF, enviou à Autarquia Previdenciária a ficha de inscrição do autor no *Cadastro de Produtores, Comerciantes e Industriais - CPCI* - com nº 1126, com data de abertura em 01 de janeiro de 1953 e data de baixa em 31 de março de 1963, em que o autor fora qualificado como "*Amb. Roupas Feitas*".

Ademais, as testemunhas ouvidas às fls. 199/202, afirmaram conhecer o autor desde o início da década de cinquenta e que ele efetivamente trabalhara como vendedor ambulante de roupas, no período impugnado pelo Instituto Autárquico. Senão, vejamos:

A testemunha Alzira dos Santos, em seu depoimento de fl. 199, asseverou que:

"que conhece o autor desde quando ele tinha 19 anos (por volta do ano de 1955), que nessa época o autor vendia roupas, que desde que conhece o autor tem conhecimento de que ele sempre trabalhou na revenda de roupas, que

continua na mesma atividade até a presente data. Que não sabe se o autor mantinha vínculo empregatício com outra pessoa. Que a venda feita pelo autor era formalizada por um cartão, onde ficavam registradas as prestações".

A depoente Lygia de Lima Carvalho, ouvida à fl. 200, afirmou que:

"que conhece o autor desde 1958, quando este trabalhava na empresa Chaim Knopman, que tinha por atividade o comércio ambulante de roupas, que o autor trabalhava para a empresa em questão na revenda ambulante de roupas, que o autor trabalhou para a referida empresa até 1964, quando esta encerrou suas atividades, que o autor trabalhava empurrando uma carrocinha de roupas na rua, que o autor sempre exerceu a mesma atividade, mesmo depois de ter deixado de trabalhar para a empresa em questão. Que a depoente possui um escritório de contabilidade mas não trabalha para o autor, que trabalha para a empresa da mulher do autor, que fazia a contabilidade da empresa de Chaim Knopman tendo feito em nome desta o registro do contrato de trabalho do autor, que esta anotação foi feita por volta de 1963. que se formou em 1947, como contadora e que possui escritório de contabilidade há 43 anos, que no período de 1958 a 1963 o autor não foi registrado na empresa do senhor Chaim, que o autor nunca comentou a respeito de eventual registro seu no cadastro de contribuintes da Prefeitura".

A testemunha Rafael Amaro dos Santos, ouvido á fl. 201, asseverou que:

"conhece o autor desde criança. Que os dois foram engraxates na "Di Narti", na praça. Que os dois contavam com aproximadamente 13 anos nesta época. Que depois quando contava com aproximadamente 15 anos o autor começou a vender roupas numa carrocinha. Que às vezes a carrocinha vendia roupas de algumas lojas, que o autor trabalhou muitos anos nessa atividade, tendo o depoente ingressado e saído das forças armadas enquanto o autor continuava vendendo roupas com a carrocinha, que o depoente ingressou nas Forças Armadas em 1949, tendo sido licenciado em 1950. que o autor sempre vendeu roupas na carrocinha. Que o autor hoje tem uma loja. Que além da loja, o autor continua vendendo roupas como ambulante, que a venda das roupas naquela época era registrada em um cartão, onde se anotava as prestações a serem pagas, que naquela época (por volta de 1952) o depoente era contribuinte do ISS cujo pagamento era feito na Prefeitura mediante apresentação das notas fiscais, que como contribuinte do ISS nunca foi procurado pelo fiscal da Prefeitura para o pagamento do tributo em seu local de trabalho, que nunca soube ter ocorrido essa forma de pagamento com o autor. Que tem um marcenaria desde 1952, que adquiriu roupas do autor no período de 1952 a 1963, que não sabe afirmar que o autor por volta de 1952 também era contribuinte do ISS".

Florentino da Silva Mota, em seu depoimento de fl. 202, afirmou que:

"que conhece o autor acerca de 50 anos, que o autor ia à casa do depoente vender roupas empurrando uma carrocinha, que na época que conheceu o autor este trabalhava com um senhor, o dono da carrocinha, que depois o autor começou a trabalhar por conta própria mas sempre na revenda ambulante de roupas, que isso se passou na época de 40 ou 50, que o autor sempre teve esta atividade. Que atualmente ainda compra roupas na loja do autor, que antigamente as vendas eram registradas em um cartão onde eram anotadas todas as prestações pagas, que a loja do autor situa-se na Av. João Pessoa, no prédio da SABAP, que além da loja o autor continua revendendo roupas como ambulante. Que o depoente tinha 18 ou 19 anos quando conheceu o autor".

O vício da fraude se reveste de grande gravidade e deve ser efetivamente demonstrado pelo INSS, sob pena de se imputar ao segurado, e no caso em apreço, à própria Prefeitura Municipal, por meio de seus agentes, ato que, inclusive, consiste em crime com sérias repercussões.

Considerando, portanto, o período de 01 de janeiro de 1953 a 31 de março de 1963, único impugnado pelo INSS, percebe-se que o autor tem direito ao restabelecimento do benefício previdenciário, sendo de rigor o decreto de procedência do pedido.

Quanto ao termo inicial, a presente ação trata de restabelecimento de aposentadoria que já houvera sido concedida e que foi suspensa.

Assim, o pagamento deve retroagir à data da suspensão indevida.

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE CANCELADA NA ESFERA ADMINISTRATIVA - NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - INOBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Deve ser declarado nulo o ato que determina a suspensão de benefício previdenciário, por suspeita de fraude, sem a prévia realização de processo administrativo, no qual sejam observados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. Os documentos trazidos à colação e os depoimentos das testemunhas comprovam efetivamente o direito pretendido, motivo pelo qual deve ser restabelecido o benefício.

3. Termo inicial dos pagamentos a partir da data da suspensão indevida.

(...)

6. Apelo improvido. Remessa oficial parcialmente provida".

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.064832-6, Rel Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 30.10.2001, DJU 03.04.2002, p. 347).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação da correção monetária, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001612-64.1999.4.03.6118/SP
1999.61.18.001612-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO FERRAZ DA SILVA
ADVOGADO : MARIA REGINA FERREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em medida cautelar inominada ajuizada por Benedito Ferraz da Silva, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, cessado em virtude de suposta fraude no processo administrativo de concessão.

A r. sentença monocrática de fls. 145/149 julgou procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 153/164, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram demonstrados os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso dos presentes autos, depreende-se dos documentos de fls. 93/94 e 96/97, haver sido respeitado o devido processo legal e concedido ao segurado a ampla defesa.

Porém, no mérito do ato administrativo, não existem elementos suficientes a ensejar a suspensão do benefício.

Depreende-se do documento de fl. 116 que o INSS cancelou a aposentadoria do autor por uma única razão:

"Informamos à V.Sa. que está sendo cessado o benefício da referência, a partir de 18/11/96 pelo motivo Certidão Fiscal Nº 855/IP, de 03.09.81 da Prefeitura Municipal de Guaratinguetá falsa para o período de: 01.01.53 à 31.03.63".

Apesar de existir documento oficial, tido como hábil à época em que o benefício foi concedido, o INSS passou a diligenciar junto à Prefeitura Municipal de Guaratinguetá, para que houvesse informações suplementares.

A Certidão impugnada (fl. 52) foi fornecida pela própria Prefeitura Municipal de Guaratinguetá em 03 de setembro de 1981, não havendo qualquer questionamento acerca da sua autenticidade.

Frise tratar-se de certidão fiscal expedida pela Fazenda do Município, com a informação de que o autor teria exercido a atividade de vendedor ambulante de "Roupas Feitas", entre 01 de janeiro de 1953 e 31 de março de 1963.

Observo ainda que, conquanto o resultado da pesquisa de fls. 110/111 tenha apontado pelo não exercício da atividade profissional de vendedor ambulante de roupas feitas, no período entre 01 de janeiro de 1953 e 31 de março de 1963, a Prefeitura Municipal de Guaratinguetá, através do ofício nº 375/96-CF, enviou à Autarquia Previdenciária a ficha de inscrição do autor no Cadastro de Produtores, Comerciantes e Industriais - CPCI - com nº 1126, com data de abertura em 01 de janeiro de 1953 e data de baixa em 31 de março de 1963, em que o autor fora qualificado como "Amb. Roupas Feitas".

Ademais, as testemunhas ouvidas nos autos às fls. 199/202, afirmaram conhecer o autor desde os anos cinqüentas e que ele efetivamente trabalhou como vendedor ambulante de roupas, no período impugnado pelo Instituto Autárquico.

O vício da fraude se reveste de grande gravidade e deve ser efetivamente demonstrado pelo INSS, sob pena de se imputar ao segurado, e no caso em apreço, à própria Prefeitura Municipal, por meio de seus agentes, ato que, inclusive, consiste em crime com sérias repercussões.

Considerando, portanto, o período de 01 de janeiro de 1953 a 31 de março de 1963, único impugnado pelo INSS, percebe-se que o autor tem direito ao restabelecimento do benefício previdenciário, sendo de rigor a manutenção do decreto de procedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038121-78.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.038121-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODINER RONCADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FRANCISCO PEDRO VIDMAR

ADVOGADO : ANTONIO LOURIVAL LANZONI

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 99.00.00094-0 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, determinou a execução provisória, mediante extração de carta de sentença.

Alega, em síntese, que a r. decisão deve ser reformada, eis que a determinação para execução provisória foi objeto da sentença de mérito, da qual foi interposto recurso de apelação recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma que a determinação está em confronto com o recebimento da apelação interposta em ambos os efeitos, eis que não suspendeu os efeitos da sentença de mérito.

À fl. 21 esta Egrégia Corte concedeu efeito suspensivo.

Contra esta r. decisão o autor interpôs agravo regimental às fls. 30/34, sustentando, em síntese, que não há impedimentos a execução provisória, deferida, inicialmente, pelo R. Juízo *a quo*, eis que se trata de verba alimentar.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Egrégia Corte, observo que o Recurso de Apelação n. 2000.03.99.063119-7, foi julgado e, nos termos do artigo 557 do CPC, anulou de ofício a sentença e determinou o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, a fim de que seja produzida a prova testemunhal.

Nesse passo, em consulta ao sistema processual do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, verifico que foi proferida, em 10/08/2010, sentença nos autos da ação subjacente, homologando o pedido de desistência do autor e julgando extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VIII do CPC.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do agravo de instruemnto, bem como do agravo regimental.

Diante do exposto, julgo prejudicado ambos os recursos e, em conseqüência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002809-20.2000.4.03.6118/SP
2000.61.18.002809-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CREUZA MARIA HONORATO
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : STELA MARCIA DA SILVA CARLOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por CREUZA MARIA HONORATO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, cessado por ser constatada a existência de fraude na sua concessão, além de ressarcimento por perdas e danos e dano moral.

A r. sentença monocrática de fls. 116/119 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 121/134, suscita a autora a nulidade do processo administrativo, por não haver sido respeitado o direito constitucional de ampla defesa. Pugna, ainda, pela existência de prescrição para a Autarquia Previdenciária proceder à cessação do benefício. Requer, por fim, a reforma do *decisum* e o conseqüente restabelecimento da aposentadoria, ante a inexistência de fraude.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Depreende-se das provas carreadas aos autos que a aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/73.595.268-0), foi concedida em 25 de novembro de 1981 e cessada em 21 de outubro de 1996, em decorrência de ter sido constatada fraude no ato de concessão, notadamente no que se refere à inexistência do vínculo trabalhista junto à empresa Crepontex S/A Indústria e Comércio de Ataduras e Afins, no período de 01 de fevereiro de 1965 a 31 de janeiro de 1967.

Inicialmente, quanto a não ter sido respeitado o direito de defesa no processo administrativo, certamente não se pode suportar que, constatada eventual ilegalidade, a Administração anule o ato sem possibilidade, na esfera administrativa, de ampla defesa.

Afinal, o princípio constitucional do contraditório, conforme disposição expressa, também é aplicável ao procedimento administrativo (art. 5º, LV, da Constituição Federal).

Observa-se, no entanto, que a Autarquia Previdenciária intimou a autora acerca da irregularidade detectada na concessão do benefício, em 24 de setembro de 1996, concedendo-lhe o prazo de 15 dias para defender-se, conforme se verifica do documento acostado à fl. 91.

Ainda que não tenha optado por apresentar defesa, a autora foi devidamente intimada da decisão que deliberou por promover a cessação do seu benefício (fls. 92/93), em 16 de outubro de 1996, sendo-lhe concedido o prazo de 30 dias para recorrer à Junta de Recursos da Previdência Social.

Nesse contexto, tendo sido possibilitada a manifestação da segurada em todas as esferas decisórias da Administração, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Quanto à alegada prescrição para a Administração Pública rever seus próprios atos, atualmente a questão vem disposta no art. 103-A da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)"

O *caput* do dispositivo supra traz um prazo para que seja exercido este poder de autotutela de 10 anos, para garantir segurança jurídica às relações previdenciárias, o qual não incidirá em caso de comprovada má-fé.

Note-se que a inovação legislativa que trouxe o art. 103-A (Lei n.º 10.839, publicada em 6 de fevereiro de 2004) não pode atuar retroativamente.

Assim, este prazo decadencial só pode ser aplicado após a publicação desta inovação. Anteriormente à Lei nº 10.839/04, vigorava o disposto na Lei nº 9.784 (publicada em 1 de fevereiro de 1999 e retificada em 11 de março de 1999), a qual, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Federal, impôs o prazo de 5 anos para a Administração Federal exercer seu poder-dever de autotutela, para anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, salvo a comprovada má-fé.

Antes dessa data, não havia previsão de prazo decadencial para o exercício da autotutela. No entanto, já vinha a jurisprudência firmando o lapso de cinco anos para a anulação, utilizando, por semelhança, o prazo prescricional das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no Decreto nº 20.910/32. Precedente: STJ, Corte Especial, MS 9115/DF, Rel. Ministro César Asfor Rocha, j. 16.02.2005, DJ 07.08.2006, p. 195.

Já os atos praticados com comprovada má-fé, estes sempre puderam ser anulados pela Administração, independentemente de prazo, em qualquer destas legislações.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DE AUTOTUTELA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE COMPROVADA.

- A Administração Pública tem o dever, não a faculdade, de restaurar a legalidade violada. Princípio da autotutela dos atos administrativos.

- É admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.

(...)

- Tratando-se de prestação previdenciária viabilizada por meio de fraude, exime-se qualquer aprofundamento quanto à questão da decadência para a prática de revisão do ato administrativo. Inteligência das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

- Agiu com acerto a Autarquia cessando o benefício manifestamente fraudulento, após lhe ter sido dada oportunidade de contraditório e ampla defesa, no decurso do procedimento administrativo regularmente instaurado. Havendo fraude, não há como se argüir decadência ao direito da Autarquia em rever o benefício.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 2001.61.26.003188-9, Rel. Juíza Federal Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 27/07/2010, p. 701).

No caso dos autos, não ficou demonstrada, pelo INSS, a existência de fraude. Portanto, em se tratando de benefício com data de início em 1981 (fl. 59) e cessação em 21 de outubro de 1996 (fl. 104), já se operou o transcurso do prazo legalmente previsto para a cassação do benefício concedido pelo INSS.

No que concerne ao pedido de reparação por dano moral, este pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito, que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado, aliás, aspecto do qual se ressentiu a parte de comprovar nos autos. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338. Improcedente, pois, o pedido de ressarcimento por dano moral.

Por outro lado, vislumbra-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, que o INSS concedeu à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB nº 41/127.758.931-0), com termo inicial fixado em 27 de novembro de 2003.

Dessa forma, por ocasião da liquidação da sentença, deverão ser compensadas as parcelas efetivamente pagas.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/0735952680), deferida a CREUZA MARIA HONORATO, desde a data da cessação (21/10/1996), em valor a ser calculado pelo INSS, devendo ser compensadas as parcelas efetivamente pagas, por ocasião da liquidação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **acolho a preliminar de prescrição e dou parcial provimento à apelação**, para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004657-41.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.004657-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MADALENA VERA BARGAS

ADVOGADO : WILTON MAURELIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MADALENA VERA BARGAS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço, cessada por existir suposta fraude na sua concessão.

A r. sentença monocrática de fls. 174/182 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 188/235, a apelante sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, por contrariar o disposto no art. 458, II, do CPC. Requer que seja decretada a prescrição do direito da Autarquia Previdenciária proceder à cassação do benefício. Pugna, ademais, pela declaração de nulidade do processo administrativo, por não ter sido respeitado o direito constitucional à ampla defesa. Requer, por fim, a reforma do *decisum* e o conseqüente restabelecimento da aposentadoria, ante a inexistência de comprovação de fraude no ato de concessão.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não procede a preliminar de nulidade da sentença, ante a ausência de fundamentação, pois verifico que o MM Juízo *a quo*, considerou que a concessão do benefício previdenciário levou em consideração o período de trabalho da autora junto à empresa Extibrás Equipamentos contra Incêndio Ltda., de 15.02.1966 a 25.11.1983, quando tanto a

Certidão de fl. 45, expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, quanto as informações prestadas pela JUCESP às fls. 97/101, apontam a decretação da falência da aludida empresa em 29.01.1980.

Em síntese, partindo da premissa de que tal período não poderia ter sido considerado no cômputo da aposentadoria por tempo de serviço, o magistrado concluiu que a autora não preenchia todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Quanto à alegada prescrição para a Administração Pública rever seus próprios atos, atualmente a questão vem disposta no art. 103-A da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)"

O *caput* do dispositivo supra traz prazo para que seja exercido este poder de autotutela de 10 anos, para garantir segurança jurídica às relações previdenciárias, o qual não incidirá em caso de comprovada má-fé.

Note-se que a inovação legislativa que trouxe o art. 103-A (Lei n.º 10.839, publicada em 6 de fevereiro de 2004) não pode atuar retroativamente.

Assim, este prazo decadencial só pode ser aplicado após a publicação desta inovação. Anteriormente à Lei nº 10.839/04, vigorava o disposto na Lei nº 9.784 (publicada em 1º de fevereiro de 1999 e retificada em 11 de março de 1999), a qual, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Federal, impôs o prazo de 5 anos para a Administração Federal exercer seu poder-dever de autotutela, para anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, salvo a comprovada má-fé.

Antes dessa data, não havia previsão de prazo decadencial para o exercício da autotutela. No entanto, já vinha a jurisprudência firmando o lapso de cinco anos para a anulação, utilizando, por semelhança, o prazo prescricional das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no Decreto nº 20.910/32.

Já os atos praticados com comprovada má-fé, estes sempre puderam ser anulados pela Administração, independentemente de prazo, em qualquer destas legislações.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DE AUTOTUTELA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE COMPROVADA.

- A Administração Pública tem o dever, não a faculdade, de restaurar a legalidade violada. Princípio da autotutela dos atos administrativos.

- É admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.

(...)

- Tratando-se de prestação previdenciária viabilizada por meio de fraude, exime-se qualquer aprofundamento quanto à questão da decadência para a prática de revisão do ato administrativo. Inteligência das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

- Agiu com acerto a Autarquia cessando o benefício manifestamente fraudulento, após lhe ter sido dada oportunidade de contraditório e ampla defesa, no decurso do procedimento administrativo regularmente instaurado. Havendo fraude, não há como se argüir decadência ao direito da Autarquia em rever o benefício.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 2001.61.26.003188-9, Rel. Juíza Federal Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 27/07/2010, p. 701).

No que se refere ao direito de defesa no processo administrativo, certamente não se pode suportar que, constatada eventual ilegalidade, a Administração anule o ato, na esfera administrativa, sem abrir espaço para o regular contraditório. Afinal, o referido princípio constitucional, conforme disposição expressa, também é aplicável ao procedimento administrativo (art. 5º, LV, da Constituição Federal).

Vislumbra-se, no entanto, ter sido a autora intimada em 26 de setembro de 1989, através de edital (fl. 88), acerca da constatação de suspeita de fraude no ato de concessão de seu benefício, sendo que o INSS lhe conferiu o prazo de 15 dias para apresentação de defesa.

A Autarquia Previdenciária diligenciou no sentido de intimá-la pessoalmente, optando pelo edital, somente após não tê-la encontrado no endereço declarado pela própria segurada no ato de requerimento do benefício (fls. 77 e 86). Contudo, após seu endereço ter sido retificado, o INSS pôde intimá-la pessoalmente dos motivos que levaram à cassação do benefício (fl. 139).

Quanto à validade do ato administrativo em si, depreende-se das provas carreadas aos autos que a aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/76.651.320-3) fora concedida em 26 de novembro de 1983 e cessada em 30 de abril de 1990, em decorrência de fraude no ato de concessão, notadamente a inexistência do vínculo junto à empresa Extinbrás Equipamentos contra Incêndio Ltda., entre 15 de janeiro de 1966 e 25 de novembro de 1983.

Depreende-se que a aposentadoria fora cessada somente após exaustivas providências levadas a efeito, como a expedição de ofícios à Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 89/92), a respeito das empresas em que a segurada alegou ter trabalhado.

Nesse particular, merece destaque o ofício de fl. 97, contendo a súmula dos documentos arquivados na Junta Comercial do Estado de São Paulo, em nome da empresa Extinbrás Equipamentos contra Incêndio Ltda, cujo relatório de fl. 99, evidencia que a mesma teve a falência decretada em 29 de janeiro de 1980, pelo Juízo da 4ª Vara Cível de São Paulo - SP.

Não obstante isso, a autora instruiu o requerimento de aposentadoria por tempo de serviço com a relação de salários de contribuição de fl. 79, vertidos pela empresa Extinbrás Equipamentos contra Incêndio Ltda, nos meses de janeiro de 1980 a novembro de 1983.

Frise-se que, tendo a Autarquia Previdenciária impugnado a autenticidade do vínculo em questão e, conseqüentemente, da aludida ficha de relação de salários-de-contribuição, poderia a autora demonstrar por outras provas que a relação empregatícia prorrogou-se mesmo após a decretação de falência da empresa.

Logo, cumpriria à segurada, neste momento, provar a existência do labor em questão ou de outros vínculos que justificassem a manutenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, contudo, omitiu-se em fazê-lo

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011979-03.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.011979-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MANOEL GOMES SANTIAGO FILHO

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MACHADO DE WERNECK

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP

No. ORIG. : 86.00.00039-9 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário, determinou a adequação, pelo INSS, do valor do benefício pago ao autor, àquele estabelecido na sentença de mérito.

Sustenta o agravante, em apertada síntese, que o autor, ora agravado, objetiva afrontar a coisa julgada alterando a renda mensal inicial do seu benefício de 2,823 para 5,6473, passados 16 anos da sua concessão.

Informações do MM. Juiz *a quo* às fls. 66/67.

À fl. 451 o efeito suspensivo pleiteado foi indeferido.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever a conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A r. decisão agravada de fl. 11 determinou:

*"Oficie-se ao INSS, determinando que, imediatamente, sob pena de desobediência, adeque o valor do benefício pago ao autor àquele estabelecido na sentença de mérito destes autos.
(...)"*

Tal decisão decorre da apreciação do pedido do autor efetuado às fls. 409/411 alegando que o INSS estaria protelando o cumprimento da r. decisão definitiva quanto ao valor correto da renda mensal do benefício.

Compulsando os autos, observo que o autor, por diversas vezes (fls. 319, 327, 338, 341, 362/363, 371/372, 392/394) peticionou nos autos sob o mesmo fundamento e, com acerto, decidiu o MM. Juiz *a quo* à fl. 340 ao indeferir o pedido, observando que o INSS cumpriu integralmente a obrigação imposta na r. sentença e v. acórdão, transitado em julgado, cuja fase executória encontra-se extinta (artigo 794, inciso I, do CPC- fl. 332), também com sentença transitada em julgado (fl. 335), de forma que eventual pretensão do autor deve ser deduzida na via própria.

De fato, à fl. 332 consta r. sentença de extinção da execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do C.P.C. e, à fl. 335, consta o trânsito em julgado.

Observo, outrossim, que contra a r. sentença o autor interpôs agravo de instrumento, o qual não foi conhecido, ante a ocorrência de "erro grosseiro", conforme depreende-se da certidão de fl. 336 verso.

Nesse contexto é importante ressaltar que a execução foi extinta com sentença transitada em julgado, de forma que, assiste razão ao INSS, ora agravante, quando se insurge contra a r. decisão agravada alegando a ocorrência da coisa julgada.

Reporto-me as jurisprudências que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO DO AUTOR. COBRANÇA DE RESÍDUO DE EXECUÇÃO EXTINTA. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Cobrança de resíduo de execução extinta. Ocorrência de trânsito em julgado da sentença de extinção da execução. Impossibilidade de buscar-se o recebimento de diferenças por meio de nova ação, em razão da existência de coisa julgada a respeito do tema. 3. Recurso de apelação não provido. (Processo AC 96030794490 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 341547 Relator(a) JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 685 Data da Decisão 31/07/2007 Data da Publicação 05/09/2007).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTINTA POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DO SEU PROSSEGUIMENTO. 1. Com o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução em face do pagamento, ilegal a decisão que, a posteriori, determina o prosseguimento do feito já extinto com fundamento em alegação da parte de que há diferenças não pagas, mormente quando o valor pago foi objeto de transação homologada pelo magistrado no curso do processo. 2. Agravo provido." (Processo AG 199701000139963 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 199701000139963 Relator(a) JUIZ FEDERAL ANTONIO CLAUDIO MACEDO DA SILVA (CONV.) Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR Fonte DJ DATA:11/03/2004 PAGINA:54 Data da Decisão 10/02/2004 Data da Publicação 11/03/2004).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - EXECUÇÃO EXTINTA - SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - COBRANÇA DE EVENTUAIS DIFERENÇAS - IMPOSSIBILIDADE I - Muito embora esta Relatoria considere que os

juros de mora e a correção monetária sejam devidos até a data do efetivo pagamento, é certo que a parte Autora, ora Agravante, não recorreu da sentença que considerou a obrigação cumprida e julgou extinta a execução. II - Destarte, ainda que o quantum debeatursomente tenha sido atualizado até 30/08/2002 e o pagamento efetivado em 16/04/2004, não há mais como o Agravante reivindicar eventual débito que foi considerado satisfeito por sentença transitada em julgado. III - Agravo interno desprovido." (Processo AGTAG 200802010049107 AGTAG - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 164430 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA Fonte DJU - Data::02/07/2008 - Página::95 Data da Decisão 18/06/2008 Data da Publicação 02/07/2008).

Assim considerando, uma vez pago o *quantum* da condenação, na fase de execução, implicando em sua extinção, com trânsito em julgado, perdeu o autor o direito de pleitear qualquer diferença residual, em razão da preclusão máxima.

Nesse passo, é defeso ao juiz decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor do artigo 471 do CPC: "*Não pode o juiz reapreciar matéria a respeito da qual se operou a preclusão, assim como é defeso à parte rediscutir questão já solvida anteriormente e não impugnada através do recurso adequado*" (Ac. un. da 1a. Câ. do 2o. TACiv SP de 05/08/1996, no Ag. 465.290-00/0, Rel. Juiz Magno Araújo, Adcoas, de 20/10/1995, n. 8151653).

Vale dizer, após deixar transitar em julgado a sentença que extingue a execução, não pode o autor pretender ressuscitar a lide rediscutindo a matéria já decidida. Entender-se de outro modo levaria a eternização da demanda e causaria grave insegurança jurídica, pois nunca seria dado ao credor a certeza de haver quitado de forma definitiva a sua obrigação.

Sabe-se que muito se discute acerca da "relativização da coisa julgada", em situações extraordinárias, por exemplo, quando se trata de sentença nula ou inexistente, embora haja, no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, vezes que não a admitem em nenhuma hipótese, fato é que, no caso *sub judice* a sua aplicação não encontra guarida.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a r. decisão agravada, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014823-23.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.014823-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : KLEVER DE SANTI
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 91.00.00036-4 2 Vr AVARE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário, indeferiu pedido de expedição de ofício a esta Corte objetivando o cancelamento do precatório expedido.

Sustenta, em síntese, que há erro material na conta de liquidação apresentada pelo autor e que a mesma foi elaborada de maneira diversa do julgado e do Provimento n. 24 da CGJF da 3a. Região.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A r. decisão agravada de fl. 94 determinou:

"A irresignação de fls. 131/137 do INSS não tem qualquer amparo legal. Com efeito, com relação a conta apresentada houve interposição de embargos pela Autarquia, os quais foram julgados improcedentes, cujo V. Acórdão transitou em julgado em 22/08/2000.

Observa-se, destarte, que trata-se de matéria acobertada pelo manto da coisa julgada.

(...)"

Tal decisão decorre da apreciação das alegações do INSS às fls. 84/90 sustentando a ocorrência de erro material na conta que serviu de base para a requisição de pagamento.

Ressalte-se, inicialmente, que o " erro de cálculo" ou erro material " permitem a correção a qualquer tempo ou grau de jurisdição e deve ser entendido como mero " erro aritmético", de forma que, questões que necessitem de reexame de provas ou de alegações das partes, não se enquadra como " erro material " ou " erro de cálculo".

In casu, o INSS insurge-se contra os cálculos apresentados pelo autor, às fls. 77/82, no valor de R\$ 41.885,00 (quarenta e um mil, oitocentos e oitenta e cinco reais), em abril/1997, objeto de ofício requisitório de fl. 83.

Razão não lhe assiste. Vejamos:

Verifico que a autarquia, ora recorrente, opôs Embargos à Execução sob alegação de que os cálculos apresentados são excessivos (fls. 95/96). A sentença julgou improcedentes os embargos afastando as alegações apresentadas pelo INSS (fls. 97/99).

Ao apreciar o recurso de apelação, interposto pelo INSS, esta Egrégia Corte, por unanimidade, negou provimento ao mesmo, mantendo a sentença de improcedência destacando que os cálculos apresentados pelo autor às fls. 117/122 (fls. 77/82 destes autos) foram elaborados em conformidade com a r. sentença e v. acórdão (fls. 102/106). A r. decisão transitou em julgado em 22/08/2000, conforme certidão de fl. 108.

É nesse contexto que o INSS ora se insurge alegando a ocorrência de erro material, porém, observa-se das alegações de fls. 84/90, bem como das razões recursais do presente recurso que não se trata de erro material, mas, sim de rediscussão da matéria já decidida por esta Egrégia Corte, com trânsito em julgado, quando do julgamento do recurso de apelação interposto pelo INSS, nos autos dos Embargos à Execução (fls. 104/106 e fl. 108) , nos seguintes termos:

"(...)

As balizas para a elaboração dos cálculos foram ditadas pela r. sentença de mérito e v. acórdão, que determinou os reajustes do benefício de acordo com a majoração do salário mínimo e a atualização da diferença apurada pela variação das ORTN's, OTN's, BTN's e TR's.

Com referência ao excesso de execução alegado, não procede o inconformismo do instituto- apelante, vez que a correção monetária, como é cediço, não traduz acréscimo que se agrega ao principal, constituindo mera recomposição do poder aquisitivo e incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida.

Ademais, o Sr. Contador Judicial, à fl. 08 dos autos informa que o cálculo apresentado pela autora às fls. 117/122 do apenso foi elaborado em conformidade com a r. sentença de mérito e v. acórdão, depreendendo-se que a r. decisão recorrida não merece reparos.
(...)"

Assim considerando, é defeso ao juiz decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor do artigo 471 do CPC: "Não pode o juiz reapreciar matéria a respeito da qual se operou a preclusão, assim como é defeso à parte rediscutir questão já solvida anteriormente e não impugnada através do recurso adequado" (Ac. un. da 1a. Câmara do 2o. TACiv SP de 05/08/1996, no Ag. 465.290-00/0, Rel. Juiz Magno Araújo, Adcoas, de 20/10/1995, n. 8151653).

Vale dizer, é vedado ao INSS pretender ressuscitar a lide rediscutindo a matéria já decidida. Entender-se de outro modo levaria a eternização da demanda e causaria grave insegurança jurídica.

Em decorrência, a r. decisão agravada deve ser mantida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027489-32.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.027489-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACY CAROLINA TINTI BELLONI e outros
: PAULO CESAR BELLONI
: ZULEIDE APARECIDA BELLONI
: SIMONE CRISTINA BELLONI LANGRAFI
ADVOGADO : DANIEL ALVES
SUCEDIDO : DOMINGOS BELLONI falecido
No. ORIG. : 96.00.00002-0 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença de parcial procedência dos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, na qual fixou-se a condenação no valor de R\$ 28.130,79 (vinte e oito mil, cento e trinta reais e setenta e nove centavos), conforme o cálculo elaborado pela contadoria judicial às fls. 36/37.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta que há excesso de execução.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

No caso dos autos, o INSS aduz que o valor da renda mensal inicial na data de início do benefício, em 02/1996, é de R\$ 285,47 (e não de R\$ 271,89), conforme os cálculos apresentados às fls. 04/11, sendo este valor mais favorável ao apelado.

Inicialmente aberta vista à Contadoria Judicial, esta informou que o autor aplicou os juros de mora de 6% (seis por cento) ao mês e renda mensal inicial em valor inferior ao apurado pelo INSS. Verificou-se, ainda, que a autarquia calculou os honorários advocatícios somente até a data da sentença, sem a inclusão das 12 (doze) parcelas vincendas determinadas na sentença transitada em julgado (fl. 14).

Em nova manifestação, a Contadoria Judicial informou que a divergência quanto ao resultado final da apuração da renda mensal inicial, de R\$ 271,89 para R\$ 285,47, somente decorre da aplicação do reajuste automático do índice de 5,1110 (fl. 09), sendo que, no primeiro reajuste do benefício, considerou-se o índice de correção de 1,1789.

Por fim, o cálculo da Contadoria Judicial resultou a maior, considerando que se apurou as parcelas até março/2000, enquanto que o INSS calculou apenas até abril/1999, e nos honorários advocatícios foram consideradas 12 (doze) parcelas vincendas.

Assim, sem razão a insurgência do INSS.

Ressalta-se que o magistrado pode utilizar-se do contador judicial quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença. Confira-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, RESP nº 37547, Sexta Turma, Relator Min. PAULO GALLOTTI, j. 06/04/2004, DJ 17/05/2004, p. 00293).

Dessa maneira, fica mantida a r. sentença, prosseguindo a execução conforme a conta apresentada pela Contadoria Judicial.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042252-38.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.042252-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AFONSO PEREIRA PEIXOTO e outros

: CLAUDIO ROSALEN
: DALILA FERREIRA
: OSWALDO ZANINI
: SILVIO PROSPERO

ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 00.00.00090-2 3 Vr AMERICANA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido revisional de benefícios previdenciários, condenando-se a autarquia à revisão da renda mensal inicial dos autores aposentados antes da Constituição Federal de 1988, mediante a aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, da Súmula 260 do extinto TFR, e dos reajustes posteriores com incidência dos expurgos inflacionários, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, bem como julgou os demais autores carecedores da ação, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de revisão do valor da pensão no período posterior à renda inicial do benefício originário, e improcedente o pedido de aplicação do art. 58 das Disposições Constitucionais Transitórias.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária pugna pela reforma da sentença, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença em face de julgamento *extra petita*, e, no mérito, sustenta a impossibilidade de revisão dos benefícios na forma fixada pela sentença.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, observo que os autores objetivam o reconhecimento ao direito de aplicação do IRSM integral nos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994 e sua posterior conversão em números de URVs, sendo que a sentença apreciou pedido referente à aplicação da ORTN/OTN/BTN, da Súmula 260 do extinto TFR, bem como dos reajustes posteriores dos benefícios, o que revela a natureza *extra petita* do julgamento, conduzindo à nulidade da sentença, o que ora se reconhece.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

Passo, então, à apreciação da questão que a demanda efetivamente suscita.

O inconformismo dos autores não merece guarida, isto porque restou assentado na jurisprudência ser indevida a incorporação de resíduos relativos ao IRSM - nos meses de novembro/dezembro de 1993 e janeiro/fevereiro de 1994, na conversão da renda mensal em URV, fixando-se orientação, também, no sentido de que a conversão em URV, em 1º de março de 1994, tomando-se por base o último dia dos meses que integraram referido quadrimestre, não resultou em redução do valor do benefício.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito dos autores de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição. A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/93 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/93 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional. Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é **"Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV."** (AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelos autores, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (REsp nº 456805, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (REsp nº 498457, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

Assim, tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, não há falar em eventuais prejuízos inflacionários e, por conseguinte, em diferenças devidas. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "**A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas - o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei.**" (RE 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR E ANULO A SENTENÇA**, em face de sua natureza *extra petita*, restando prejudicada a análise do mérito da apelação do INSS, e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DOS AUTORES**, na forma da fundamentação.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar os autores ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que eles são beneficiários da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0656649-07.1991.4.03.6183/SP

2001.03.99.058142-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : EURIPEDES RODRIGUES

ADVOGADO : WILTON MAURELIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 91.06.56649-9 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em medida cautelar inominada ajuizada por EURIPEDES RODRIGUES, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, cessado em virtude de fraude no processo administrativo de concessão.

A cautelar foi julgada improcedente, conforme sentença monocrática de fls. 35/38.

Em razões recursais de fls. 43/60, o apelante sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença. Pleiteia que seja decretada a nulidade do processo administrativo, ante a ausência de citação válida e por não ter sido respeitado o direito constitucional à ampla defesa. Requer, por fim, a reforma do *decisum* e a conseqüente concessão da liminar para o restabelecimento da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no que se refere à nulidade da sentença, verifico que o MM. Juízo *a quo*, considerou que a concessão do benefício previdenciário levou em consideração o período de trabalho do autor junto à empresa Acabamentos Promocionais Jóia Ltda., de 03.12.1981 a 29.10.1984, cujas provas trazidas aos autos pelo INSS ilidiram a autenticidade de tal vínculo laboral, notadamente a informação oriunda da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fl. 144), no tocante a inexistência da empresa.

Em síntese, partindo da premissa de que tal período não poderia ter sido considerado no cômputo da aposentadoria por tempo de serviço, o magistrado concluiu que o autor não preenchia todos os requisitos necessários à concessão do benefício, não fazendo jus ao restabelecimento pleiteado na exordial. Não há que se falar, portanto, em nulidade do *decisum*.

No que se refere ao direito de defesa no processo administrativo, certamente não se pode suportar que, constatada eventual ilegalidade, a Administração anule o ato, na esfera administrativa, sem abrir espaço para o regular contraditório. Afinal, o referido princípio constitucional, conforme disposição expressa, também é aplicável ao procedimento administrativo (art. 5º, LV, da Constituição Federal).

Vislumbra-se, no entanto, ter sido o autor intimado em 27 de maio de 1990, através de edital (fl. 108), acerca da constatação de suspeita de fraude no ato de concessão de seu benefício.

A Autarquia Previdenciária diligenciou no sentido de intimá-lo pessoalmente, optando pelo edital, somente após não tê-lo encontrado no endereço declarado pelo próprio segurado no ato de requerimento do benefício (fl. 44) e ter constatado que se tratava de local fictício (fl. 105).

Frise-se que o cadastramento do segurado junto ao INSS, demonstrado a fl. 18, não comprova que ele tenha atualizado seu endereço residencial.

O correto endereço do segurado somente foi informado à Autarquia Previdenciária, quando o autor outorgou a procuração de fl. 110, para que seu defensor atuasse no processo administrativo.

Quanto à alegada prescrição para a Administração Pública rever seus próprios atos, atualmente a questão vem disposta no art. 103-A da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)"

O *caput* do dispositivo supra traz prazo para que seja exercido este poder de autotutela de 10 anos, para garantir segurança jurídica às relações previdenciárias, o qual não incidirá em caso de comprovada má-fé.

Note-se que a inovação legislativa que trouxe o art. 103-A (Lei nº 10.839, publicada em 6 de fevereiro de 2004) não pode atuar retroativamente.

Assim, este prazo decadencial só pode ser aplicado após a publicação desta inovação. Anteriormente à Lei nº 10.839/04, vigorava o disposto na Lei nº 9.784 (publicada em 1º de fevereiro de 1999 e retificada em 11 de março de 1999), a qual, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Federal, impôs o prazo de 5 anos para a Administração Federal exercer seu poder-dever de autotutela, para anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, salvo a comprovada má-fé.

Antes dessa data, não havia previsão de prazo decadencial para o exercício da autotutela. No entanto, já vinha a jurisprudência firmando o lapso de cinco anos para a anulação, utilizando, por semelhança, o prazo prescricional das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no Decreto nº 20.910/32.

Já os atos praticados com comprovada má-fé, estes sempre puderam ser anulados pela Administração, independentemente de prazo, em qualquer destas legislações.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DE AUTOTUTELA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE COMPROVADA.

- A Administração Pública tem o dever, não a faculdade, de restaurar a legalidade violada. Princípio da autotutela dos atos administrativos.

- É admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.

(...)

- Tratando-se de prestação previdenciária viabilizada por meio de fraude, exime-se qualquer aprofundamento quanto à questão da decadência para a prática de revisão do ato administrativo. Inteligência das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

- Agiu com acerto a Autarquia cessando o benefício manifestamente fraudulento, após lhe ter sido dada oportunidade de contraditório e ampla defesa, no decurso do procedimento administrativo regularmente instaurado. Havendo fraude, não há como se argüir decadência ao direito da Autarquia em rever o benefício.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 2001.61.26.003188-9, Rel. Juíza Federal Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 27/07/2010, p. 701).

Quanto à insurgência pelo julgamento antecipado da lide, é dever do juiz e não mera faculdade, assim proceder, ao verificar presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa. Precedente: STJ, 4ª Turma, R Esp. 2.832-RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 17.9.90, p. 9.513.

Quanto à validade do ato administrativo em si, depreende-se das provas carreadas aos autos que a aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/77.528.754/7) fora concedida em 06 de novembro de 1984 e cessada em 22 de junho de 1990, em decorrência de fraude no ato de concessão, notadamente a inexistência do vínculo junto à empresa Acabamentos Promocionais Jóia Ltda., entre 03 de dezembro de 1981 e 29 de outubro de 1984.

Depreende-se que a aposentadoria fora cessada somente após exaustivas providências levadas a efeito, seja através de pesquisa no local em que a empresa estaria instalada, qual seja: Rua Armando Brussolo, nº 185, tendo sido constatado que se tratava de um endereço residencial (fl. 107), seja através de expedição de ofício à Junta Comercial do Estado de São Paulo (fl. 143), a respeito do registro da empresa sobre a qual remanescia suspeita de fraude.

Nesse particular, merece destaque a informação de fl. 144, emanada da JUCESP apontando tratar-se de empresa inexistente.

Não obstante isso, o autor instruiu o requerimento de aposentadoria por tempo de serviço com a relação de salários de contribuição de fl. 47, vertidos pela referida empresa Acabamentos Promocionais Jóia Ltda, nos meses de dezembro de 1981 a outubro de 1984, a fim de completar os 30 (trinta) anos de serviço, exigidos pelo art. 33 do Decreto nº 89.312 de 23 de janeiro de 1984.

Frise-se que, tendo a Autarquia Previdenciária impugnado a autenticidade do vínculo em questão e, conseqüentemente, da aludida ficha de relação de salários-de-contribuição, poderia o autor demonstrar por outras provas que a relação empregatícia existiu, ainda que a empresa não tivesse seu registro formal na JUCESP.

Logo, cumpriria ao segurado, neste momento, provar a existência do labor em questão ou de outros vínculos que justificassem a manutenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, contudo, omitiu-se em fazê-lo.

Nesse contexto, o presente apelo não pode prosperar, pois falta, na espécie, um dos requisitos essenciais autorizadores da concessão de medidas cautelares, qual seja, o *fumus boni iuris*.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005295-55.1992.4.03.6183/SP
2001.03.99.058143-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : EURIPEDES RODRIGUES

ADVOGADO : WILTON MAURELIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.05295-9 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por EURIPEDES RODRIGUES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço, cessada por existir suposta fraude na sua concessão.

A r. sentença monocrática de fls. 185/191 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 196/213, o apelante sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ter atribuído ao segurado o ônus da prova de seu direito ao benefício e por contrariar o disposto no art. 458, II, do CPC. Pleiteia que seja decretada a nulidade do processo administrativo, ante a ausência de citação válida e por não ter sido respeitado o direito constitucional à ampla defesa. Requer, por fim, a reforma do *decisum* e o conseqüente restabelecimento da aposentadoria, ante a inexistência de comprovação de fraude no ato de concessão.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no que se refere à nulidade da sentença, verifico que o MM. Juízo *a quo*, considerou que a concessão do benefício previdenciário levou em consideração o período de trabalho do autor junto à empresa Acabamentos Promocionais Jóia Ltda., de 03.12.1981 a 29.10.1984, cujas provas trazidas aos autos pelo INSS ilidiram a autenticidade de tal vínculo laboral, notadamente a informação oriunda da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fl. 144), no tocante a inexistência da empresa.

Em síntese, partindo da premissa de que tal período não poderia ter sido considerado no cômputo da aposentadoria por tempo de serviço, o magistrado concluiu que o autor não preenchia todos os requisitos necessários à concessão do

benefício, não fazendo jus ao restabelecimento pleiteado na exordial. Não há que se falar, portanto, em nulidade do *decisum*.

No que se refere ao direito de defesa no processo administrativo, certamente não se pode suportar que, constatada eventual ilegalidade, a Administração anule o ato, na esfera administrativa, sem abrir espaço para o regular contraditório. Afinal, o referido princípio constitucional, conforme disposição expressa, também é aplicável ao procedimento administrativo (art. 5º, LV, da Constituição Federal).

Vislumbra-se, no entanto, ter sido o autor intimado em 27 de maio de 1990, através de edital (fl. 108), acerca da constatação de suspeita de fraude no ato de concessão de seu benefício.

A Autarquia Previdenciária diligenciou no sentido de intimá-lo pessoalmente, optando pelo edital, somente após não tê-lo encontrado no endereço declarado pelo próprio segurado no ato de requerimento do benefício (fl. 44) e ter constatado que se tratava de local fictício (fl. 105).

Frise-se que o cadastramento do segurado junto ao INSS, demonstrado a fl. 18, não comprova que ele tenha atualizado seu endereço residencial.

O correto endereço do segurado somente foi informado à Autarquia Previdenciária, quando o autor outorgou a procuração de fl. 110, para que seu defensor atuasse no processo administrativo.

Quanto à alegada prescrição para a Administração Pública rever seus próprios atos, atualmente a questão vem disposta no art. 103-A da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)"

O *caput* do dispositivo supra traz prazo para que seja exercido este poder de autotutela de 10 anos, para garantir segurança jurídica às relações previdenciárias, o qual não incidirá em caso de comprovada má-fé.

Note-se que a inovação legislativa que trouxe o art. 103-A (Lei nº 10.839, publicada em 6 de fevereiro de 2004) não pode atuar retroativamente.

Assim, este prazo decadencial só pode ser aplicado após a publicação desta inovação. Anteriormente à Lei nº 10.839/04, vigorava o disposto na Lei nº 9.784 (publicada em 1º de fevereiro de 1999 e retificada em 11 de março de 1999), a qual, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Federal, impôs o prazo de 5 anos para a Administração Federal exercer seu poder-dever de autotutela, para anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, salvo a comprovada má-fé.

Antes dessa data, não havia previsão de prazo decadencial para o exercício da autotutela. No entanto, já vinha a jurisprudência firmando o lapso de cinco anos para a anulação, utilizando, por semelhança, o prazo prescricional das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no Decreto nº 20.910/32.

Já os atos praticados com comprovada má-fé, estes sempre puderam ser anulados pela Administração, independentemente de prazo, em qualquer destas legislações.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DE AUTOTUTELA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE COMPROVADA.

- A Administração Pública tem o dever, não a faculdade, de restaurar a legalidade violada. Princípio da autotutela dos atos administrativos.

- É admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.

(...)

- Tratando-se de prestação previdenciária viabilizada por meio de fraude, exime-se qualquer aprofundamento quanto à questão da decadência para a prática de revisão do ato administrativo. Inteligência das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

- Agiu com acerto a Autarquia cessando o benefício manifestamente fraudulento, após lhe ter sido dada oportunidade de contraditório e ampla defesa, no decurso do procedimento administrativo regularmente instaurado. Havendo fraude, não há como se arguir decadência ao direito da Autarquia em rever o benefício.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 2001.61.26.003188-9, Rel. Juíza Federal Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 27/07/2010, p. 701).

Quanto à insurgência pelo julgamento antecipado da lide, é dever do juiz e não mera faculdade, assim proceder, ao verificar presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa. Precedente: STJ, 4ª Turma, R Esp. 2.832-RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 17.9.90, p. 9.513.

Quanto à validade do ato administrativo em si, depreende-se das provas carreadas aos autos que a aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/77.528.754/7) fora concedida em 06 de novembro de 1984 e cessada em 22 de junho de 1990, em decorrência de fraude no ato de concessão, notadamente a inexistência do vínculo junto à empresa Acabamentos Promocionais Jóia Ltda., entre 03 de dezembro de 1981 e 29 de outubro de 1984.

Depreende-se que a aposentadoria fora cessada somente após exaustivas providências levadas a efeito, seja através de pesquisa no local em que a empresa estaria instalada, qual seja: Rua Armando Brussolo, nº 185, tendo sido constatado que se tratava de um endereço residencial (fl. 107), seja através de expedição de ofício à Junta Comercial do Estado de São Paulo (fl. 143), a respeito do registro da empresa sobre a qual remanesce suspeita de fraude.

Nesse particular, merece destaque a informação de fl. 144, emanada da JUCESP apontando tratar-se de empresa inexistente.

Não obstante isso, o autor instruiu o requerimento de aposentadoria por tempo de serviço com a relação de salários de contribuição de fl. 47, vertidos pela referida empresa Acabamentos Promocionais Jóia Ltda, nos meses de dezembro de 1981 a outubro de 1984, a fim de completar os 30 (trinta) anos de serviço, exigidos pelo art. 33 do Decreto nº 89.312 de 23 de janeiro de 1984.

Frise-se que, tendo a Autarquia Previdenciária impugnado a autenticidade do vínculo em questão e, conseqüentemente, da aludida ficha de relação de salários-de-contribuição, poderia o autor demonstrar por outras provas que a relação empregatícia existiu, ainda que a empresa não tivesse seu registro formal na JUCESP.

Logo, cumpriria ao segurado, neste momento, provar a existência do labor em questão ou de outros vínculos que justificassem a manutenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, contudo, omitiu-se em fazê-lo.

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401100-95.1998.4.03.6103/SP

2001.03.99.059107-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TEREZINHA DO CARMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JOSE DE FARIA
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
No. ORIG. : 98.04.01100-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença de parcial procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, condenando-se a autarquia a revisar a renda mensal inicial da parte autora mediante a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, sem qualquer limitação do teto, com pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados de acordo com a sucumbência recíproca.

Inconformada, a autarquia previdenciária pugna pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, a impossibilidade de revisão do benefício nos termos fixados na sentença, tendo em vista que o mesmo foi concedido de acordo com o disposto no art. 202 da CF e 29 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo para oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da autarquia previdenciária merece guarida, pois à época em que foi concedido o benefício da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos 36 (trinta e seis últimos) salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Nesses termos, a renda mensal inicial foi calculada corrigindo-se os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e 202 da Constituição Federal e o art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente. É o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte fragmento de ementa de aresto:

"Os salários-de-contribuição, para o cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido após a atual Constituição Federal, devem ser corrigidos monetariamente pelo INPC, face à determinação expressa da Lei 8.213/91, Art. 31." (REsp nº 183477/SP, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, j. 15/06/1999, DJ 02/08/1999, p. 205).

Cabe aqui observar que o INPC não foi o único índice aplicado para a correção dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, desde a vigência da Lei nº 8.213/91, não podendo falar em ausência de qualquer índice para o cálculo da renda mensal inicial.

No mais, embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

Cabe salientar que o artigo 135 da Lei nº 8.213/91 estabelece que "os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem." E não é só; os §§ 3º, 4º e 5º do artigo 28 da Lei nº 8.213/91 dispõem sobre os limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição. Assim, não há como se considerar, para fins de salário-de-contribuição, remuneração que supere o limite estabelecido pela legislação ordinária apontada, considerando que o dispositivo constitucional que trata do cálculo da renda mensal inicial não é auto-aplicável, na esteira de entendimento do Supremo Tribunal Federal.

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 643293/SP, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 03/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 435).

Nessa mesma esteira, pela identidade de fundamentos, os proventos não podem ter reajuste que exceda ao limite máximo do salário-de-contribuição, conforme estabelecido pelo § 3º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, confira:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS - VALOR - LIMITE - LEI 8.213/91, ART. 136 - O art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, estabelece, literalmente, o valor do salário-de-benefício, não superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício. A mesma orientação está expressa no art. 33, ao disciplinar a - Renda Mensal do Benefício. O reajustamento é tratado no art. 41.

Nesse contexto deve ser interpretado o disposto no art. 136, da referida lei, ao mencionar - "Ficam eliminados o menor e o maior valor teto para cálculo do salário-de-benefício".

Não faz sentido, o contexto disciplinar o valor do salário-de-benefício, casuisticamente, e, ao depois, adotar norma geral de eliminação dos respectivos valores. Bastaria, então, dispor que não haverá teto, ou simplesmente silenciar. A inteligência do disposto no art. 136, "data venia", é a seguinte: a regra geral, ou seja a relação - salário-de-contribuição/salário-de-benefício - é constante, a fim de manter íntegro o valor da respectiva relação." (REsp nº 167927/SP, Relator Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, j. 04/08/1998, DJ 31/08/1998, p. 127).

Portanto, não traz a parte autora, em sua inicial, qualquer questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais são suficientes para, por si sós, afastar a pretensão recursal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006052-83.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.006052-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LIGIA GOMES FERNANDES

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI

SUCEDIDO : SILVESTRE PEREIRA MANSO falecido

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador urbano.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder a parte Autora o benefício de aposentadoria por idade, desde o requerimento administrativo, mais abono anual. Determinou a incidência de correção monetária e de juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios. Concedeu antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Sentença, prolatada em 13 de maio de 2002, submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

Há nos autos notícia do passamento do Autor (fl. 136/137), com a consequente habilitação dos herdeiros, a qual foi homologada a fls. 151/152.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, sendo necessária a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e o cumprimento do período de carência.

Inicialmente, no que se refere à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória 83/2002, convertida com alterações na Lei n.º 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 3º.

Ao que parece, atendendo aos anseios sociais, o Legislador acompanhou a jurisprudência já dominante à época e reparou a grave injustiça cometida até então com os segurados da Previdência Social, que contribuíam durante anos, em alguns casos décadas, e quando deixavam de fazê-lo por razões diversas, perdiam o direito ao benefício.

Antes mesmo da vigência da referida norma, entretanto, o STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade após a perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei.

A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em Resp 175265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/08/2000; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (Resp 328756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9.12.2002, p. 398).

Cabe salientar que não se trata de aplicação retroativa da Lei n.º 10.666/03 ao presente caso, porquanto, conforme consignado, há muito a jurisprudência já reconhecia o direito ao benefício, ainda que ausente a qualidade de segurado.

Na hipótese, a idade do Autor, Silvestre Pereira Manso, é inconteste, uma vez que, nascido a 05/02/1932 (fl. 19), completou a idade mínima em 05/02/1997, satisfazendo, assim, o requisito exigido pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social à época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Consta do processo administrativo colacionado aos autos, que o autor, na qualidade de contribuinte individual, efetuou recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos a seguir discriminados:

CI, de 05/1982 a 10/1982;

CI, de 07/1983 a 08/1983;

CI, de 01/1985 a 02/1986;

CI, de 01/1987 a 09/1989;

CI, de 11/1989 a 11/1989;

CI, de 01/1990 a 08/1991;

CI, de 10/1991 a 03/1994;

CI, de 01/1997 a 06/1997.

Destaque-se que foram excluídos da contagem os recolhimentos efetuados com atraso, referentes ao período compreendido entre 1994 e 1996, em consonância com o disposto no artigo 27 da Lei n.º 8.213/91.

A soma dos períodos, de 01/1985 a 03/1994, em que não houve qualquer interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado, totaliza 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de trabalho e corresponde a 95 (noventa e cinco) contribuições recolhidas.

Anoto, por oportuno, que a regra descrita no parágrafo único do art. 24, da Lei n.º 8.213/91, permite o cômputo das contribuições anteriores a 01/1985, de tal sorte que o autor possui, ao todo, 102 (cento e dois) meses de contribuições. Cumprida está, portanto, a carência exigida pelo artigo 142 da Lei 8.213/91, que no caso em análise é de 96 (noventa e seis) meses, vez que implementou a idade no ano de 1997.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Consigno que, em razão do falecimento da parte, atestado a fls. 142 dos autos, fixo o termo final do benefício a data de seu óbito.

Por ocasião da liquidação, os valores pagos a título de antecipação de tutela deverão ser compensados, para não configurar pagamento em duplicidade e não incorrer em enriquecimento ilícito da requerente.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial, e à apelação interposta pelo INSS. De ofício, fixo o termo final do benefício na data do óbito do Autor e determino a compensação de valores.

Mantenho, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008099-30.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.008099-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARILDA REGONATO PERASSOLLI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 79.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço do agravo retido interposto pela autarquia, uma vez que a apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente pelo agravante, nas suas contrarrazões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Nelson Perassolli, ocorrido em 17/12/2000, restou devidamente comprovado por meio da certidão de óbito (fl. 13).

No entanto, a qualidade de segurado do falecido não restou comprovada.

Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade laborativa, de 1950 a 1987 (fls. 19/23, 139/149 e 164). Em que pese o longo período contributivo, o falecido perdeu a qualidade de segurado após vinte e quatro meses da cessação do último vínculo empregatício, ocorrido em 1987, conforme disposto no artigo 15, inciso II, § 1º, da Lei 8.213/91, ou seja, tendo o óbito ocorrido em 17/12/2000, nessa data, o "de cujus" já havia perdido a sua qualidade de segurado da Previdência Social e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão.

Some-se que o conjunto probatório carreado nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas.

Também, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003638-09.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.003638-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : CLAUDIO ROQUE DOS SANTOS e outros

: JOAO ROQUE DOS SANTOS FILHO

: VIRGINIA FERREIRA CABRAL SANTOS

: ELIANA ROQUE DOS SANTOS

: EDNAURA ROQUE DOS SANTOS

: LUIZ CLAUDIO DOS SANTOS

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR

CODINOME : LUIS CLAUDIO DOS SANTOS

APELANTE : IOLANDA ROQUE DOS SANTOS

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR

SUCEDIDO : ARLINDA ALVES DE OLIVEIRA falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Decorridas as várias fases processuais, na respeitável sentença de fls. 190/192, foi julgada extinta a execução, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs apelação, pleiteando a incidência de juros de mora entre a data da conta e a data de inscrição do precatório. Destaca que o E. STF reconheceu a existência de repercussão geral sobre o mencionado tema, através do RE n.º 579.431-8.

Sem apresentação de contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o período de incidência dos juros de mora na elaboração de cálculos para a expedição de precatório complementar.

Segundo o artigo 394 do Código Civil, considera-se em mora o devedor que não efetua o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, constituindo os juros moratórios gravame pelo não cumprimento oportuno da obrigação, motivo que leva sua incidência até o pagamento total da dívida.

Por essa razão, entendia-se plausível o argumento de que os juros moratórios eram devidos quando do pagamento por precatório, ou seja, ocorria a incidência de juros de mora durante todo o período de tramitação do precatório, até a data de seu efetivo depósito.

No entanto, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 305121/SP - SÃO PAULO**, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 07/02/2003, p. 49, assim decidiu sobre a matéria:

"Recurso extraordinário. Precatário complementar. Juros moratórios.

- O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 298.616, firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição, uma vez que, nesse caso, não se caracteriza inadimplemento por parte do Poder Público.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Destarte, não há mora do devedor no período que medeia a expedição do precatório judicial e o respectivo pagamento, desde que cumprido o prazo previsto na Constituição da República.

Quanto à incidência ou não de juros moratórios no período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, passo adotar o entendimento das recentes decisões monocráticas do E. Supremo Tribunal Federal, **in verbis**:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, parágrafo 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo (RE 298.616/SP), Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, parágrafo 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço do recurso e dou-lhe provimento. Publique-se. (STF - RE 556189/SP - SÃO PAULO Relator(a) Min. RICARDO LEWANDOWSKI; DJ 25/10/2007 PP-00073).

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (parágrafo 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 492779 / DF; Relator(a): Min. GILMAR MENDES; Órgão Julgador: Segunda Turma; DJ 03-03-2006; PP-00076).

Assim, não ocorre mora no interregno entre a apresentação da conta de liquidação e a data de expedição do precatório, principalmente porque a demora na elaboração do ofício precatório não é imputada ao devedor.

Portanto, tendo o precatório sofrido a devida atualização pelo Tribunal quando da inscrição orçamentária, bem como no depósito, não há que se falar sejam computados os juros moratórios.

No tocante ao Recurso Extraordinário n.º 579.431-8 (Relator: Min. Marco Aurélio), citado pela apelante, cumpre esclarecer que a referida Questão de Ordem apenas atribuiu a existência de repercussão geral ao tema em discussão no presente feito, sem ter analisado a questão em si. Vale conferir a parte correspondente da ementa:

"(...)

4. Possui repercussão geral a discussão sobre o tema do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância. Assunto que exigirá maior análise em futuro julgamento no Plenário.

(...)." (grifei)

Outrossim, ressalta-se que, recentemente o E. STF editou a súmula vinculante n.º 17:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição Federal, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." (grifei)

Tem-se, portanto, que a edição da Súmula Vinculante 17 pelo E. STF confirma o entendimento acima esposado. Recorrendo aos precedentes desta súmula, registro os argumentos expostos pelo E. Ministro Ricardo Lewandowski, como relator, na Repercussão Geral por Questão de Ordem em Recurso Extraordinário 591.085-7 - Mato Grosso do Sul:

"Observo que o entendimento foi estabelecido levando-se em conta a redação original do art. 100, § 1º, da Constituição. Entretanto, tal dispositivo foi modificado pela EC 30/2000, mas não a ponto de infirmar a orientação do Tribunal sobre a matéria, muito pelo contrário, pois, conforme ressaltado pelo Min. Gilmar Mendes no voto proferido por ocasião do julgamento do RE 298.616/SP:

"É relevante notar que a n.º 30/2000 deu nova redação ao parágrafo 1º do art.100, e tornou mais clara a não-incidência de juros moratórios, ao dispor, de forma expressa, que os valores serão atualizados monetariamente até o pagamento, no final do exercício, não se falando em expedição de precatório complementar.""

No caso analisado, a r. sentença em que foi julgada extinta a execução está em consonância com a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e com o entendimento da Turma.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001473-56.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.001473-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : INES DA SILVA RIBEIRO

ADVOGADO : FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER MACHADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de **agravo legal** interposto pelo INSS contra o acórdão de fls. 85/87, proferido pela Egrégia Nona Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte.

A autarquia previdenciária sustenta no agravo legal que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, afirmando que não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

É o relatório.

D E C I D O.

O recurso gera efeitos pela interposição ou pelo julgamento. Deve atender a alguns pressupostos de admissibilidade; uns aferidos em tese e outros à luz do recurso interposto.

O cabimento é um pressuposto interno (intrínseco) atrelado ao binômio possibilidade (previsão no ordenamento jurídico) e adequação (à espécie).
Só cabe recurso onde a lei prevê.

Dispõe o artigo 250 do Regimento Interno desta Egrégia Corte, verbis:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".

Verifica-se que a previsão é dirigida às decisões singulares ou monocráticas.

O caso concreto, trata-se de impugnação desferida contra acórdão proferido pela Turma Julgadora. Impertinente, portanto, o direcionamento para o § 1º, do artigo 557 do Código de Processo Civil, igualmente reservado às decisões singulares do relator, uma vez que, aqui, o provimento do recurso de apelação foi dado pelo Órgão Colegiado.

Assim, o agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Egrégia Corte (ou art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil) é recurso cabível para a impugnação de **decisões monocráticas** proferidas pelo Relator e não contra julgamento proferido pelo Colegiado, como ocorreu no caso concreto.

A interposição do mencionado recurso objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que ausente dúvida fundada a respeito do recurso cabível em casos como o dos autos.

Nesse sentido, trago à colação acórdão proferido por este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE.

I- O agravo interno é o recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas.

II- Constitui erro grosseiro a interposição de agravo regimental para refutar decisões colegiadas.

III- agravo regimental não conhecido

(agravo regimental no agravo de Instrumento nº 2002.03.00.001640-3, DJU 20.11.2003, relatora Des. Fed. MARIANINA GALANTE)

Considerando a tutela específica concedida no acórdão de fls. 85/87, oficie-se ao INSS para o cumprimento da obrigação de fazer.

Diante do exposto, não configurada a hipótese do art. 250 do Regimento Interno desta Egrégia Corte (ou art. 557 do Código de Processo Civil), **NÃO CONHEÇO** do agravo interposto às fls. 90/99, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003109-30.2001.4.03.6123/SP
2001.61.23.003109-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ANGELINA DA CRUZ PAREDES e outros
: VANDO PAREDES incapaz
: DIANA PAREDES incapaz
: VANESSA PAREDES incapaz

: TAUANE PAREDES incapaz
: WALTER PAREDES incapaz
ADVOGADO : APARECIDO ARIIVALDO LEME e outro
REPRESENTANTE : ANGELINA DA CRUZ PAREDES
ADVOGADO : APARECIDO ARIIVALDO LEME
APELANTE : VANIA APARECIDA PAREDES
ADVOGADO : APARECIDO ARIIVALDO LEME e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIANA SABINO DE MATOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores pretendendo a reforma da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a pensão por morte.

Sustentam, em síntese, que o termo inicial do benefício, para os filhos menores, deve ser fixado na data do óbito.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

As contra-razões não foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, no que alude à prescrição, não se pode olvidar tratar-se de pedido de concessão de pensão por morte. A legislação de regência da matéria, como se sabe, é aquela vigente na data do óbito do instituidor do benefício, na espécie, o pai e cônjuge dos autores.

Nesse passo, em regra, a pensão por morte é deferida a contar do óbito, se requerida até trinta dias depois, ou do requerimento, se após, nos termos dos incisos I e II, respectivamente, do artigo 74 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997; assim também o disposto na redação original dos incisos I, redação original, e II, do artigo 105 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Porém, em se tratando de menor, cumpre citar o disposto no artigo 79 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual:

"Não se aplica o disposto no artigo 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei".

Assim decidiu o Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INVÁLIDO. LEI 8213/91. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. (...) 2. A teor do disposto nos arts. 79 e 103 da Lei 8.213/91, a prescrição não se aplica ao incapaz. Assim, as parcelas da pensão são devidas a contar da data do óbito da mãe do requerente. 3 - apelação autárquica improvida. Recurso adesivo provido", (AC nº 95.3061671-9/SP, TRF 3ª R., 2ª T., Rel. Juíza Sylvia Steiner, um., DJU 06.05.98, p. 567), (ROCHA, Daniel Machado. BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social". Livraria do Advogado Editora: Porto Alegre. 2005, 5a ed., p. 284).

Com efeito, quanto aos autores DIANA PAREDES, VANESSA PAREDES e TAUANE PAREDES, com respectivamente 14, 12 e 5 anos na data do ajuizamento da ação, fixo o termo inicial a partir da DATA DO ÓBITO, nos termos do artigo 169, inciso I c.c. artigo 5º do Código Civil - Lei n.º 3.071/1916 e artigo 79 da Lei n.º 8.213/91.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelos autores**, para fixar o termo inicial do benefício, para os autores DIANA PAREDES, VANESSA PAREDES e TAUANE PAREDES, a partir da DATA DO ÓBITO.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004240-40.2001.4.03.6123/SP
2001.61.23.004240-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : SARA APARECIDA FERREIRA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : LILIAN DOS SANTOS MOREIRA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : GERALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : LILIAN DOS SANTOS MOREIRA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de pensão por morte.

A autora Sara Aparecida Ferreira de Oliveira, representada por seu tio Geraldo Ferreira da Silva, era neta de Aparecida Barbosa da Silva e Benedicto Ferreira da Silva, falecidos em 19/01/1998 e 09/08/1986, respectivamente.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a parte Autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, observado, contudo, o disposto na Lei n.º 1.060/50.

A Autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Pretende, ainda, seja apreciado seu pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Decorreu **in albis** o prazo para o INSS apresentar contra-razões. Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente observo que a avó da autora era mera beneficiária da pensão por morte deixada por seu avô. Refiro-me ao benefício concedido em 09/08/1986 e mantido até 19/01/1998 - NB 0766783189.

Como corolário, cabe nestes autos apenas a discussão quanto ao direito da autora à percepção da pensão por morte em virtude da morte de seu avô, instituidor da pensão e por assim dizer, segurado do Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, o segurado Benedicto Ferreira da Silva, faleceu em 09/08/1986 (fl. 21).

Cumpra ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.

Desse modo, aplicável, à espécie, o Decreto n.º 89.312/84, que preceituava:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

(...)

§ 2º. Equiparam-se a filho, nas condições do item I, mediante declaração escrita do segurado:

a) enteado;

b) menor que, por determinação judicial, se acha sob sua guarda;

c) menor que se acha sob tutela e não possui bens suficientes para o próprio sustento e educação."

Em que pese a prova testemunhal afirmando que a autora, desde o seu nascimento, morou em companhia dos avós maternos; e que seus pais embora vivos, nunca lhe prestaram assistência moral ou material, inexistente nos autos qualquer documento a corroborar tais alegações.

Verifica-se que a legislação de regência exigia além da determinação judicial, declaração expressa do segurado indicando o menor, que estivesse sob sua custódia, como seu dependente.

No caso, inexistente provimento judicial fixando a guarda ou a tutela, bem como qualquer documento que demonstre a mais remota intenção do falecido de ter a autora como sua dependente.

Destaque-se que a prova testemunhal, por si só, não se presta ao propósito pretendido, pois se trata de ato unilateral do falecido.

Com efeito, embora comprovada a qualidade de segurado e a carência, tendo em vista a concessão administrativa da pensão por morte à esposa do falecido, inviável a concessão do benefício à autora, uma vez que não demonstrada a qualidade de dependente desta com relação ao falecido.

Com base na orientação supra expendida, verifica-se que a autora não se enquadra em qualquer das hipóteses do artigo 10 do Decreto n.º 89.312/84, pois não está inserida no rol dos dependentes, ficando afastada a possibilidade de criação de beneficiário não relacionada na lei previdenciária. Nesse sentido, os seguintes arestos: STJ, RESP - 718471, processo

n.º 200500099363/SC, Quinta Turma, v.u., Rel. Laurita Vaz, DJ de 01/02/2006; TRF/3ª Região, AC 803441, Processo 200061060091722/SP, Relatora Desª. Fed. Marisa Santos, 2ª Turma, DJU 11/02/2003, pág. 196.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo a sentença de improcedência do pedido.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002820-91.2001.4.03.6125/SP
2001.61.25.002820-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAURA BARREIROS DUPAS
ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
DECISÃO

Cuida-se de apelação e recurso adesivo interpostos, respectivamente, pelo INSS e pela parte autora, objetivando a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, a Autarquia argui, preliminarmente, carência de ação e inépcia da inicial, além da impossibilidade jurídica e da falta de fundamentação do pedido. No mérito, aduz pelo reconhecimento da decadência e da prescrição do direito à revisão pleiteada. Ademais, sustenta a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia a fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor dado à causa. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Já a parte autora, por sua vez, postula a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da condenação.

Foram apresentadas as contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A preliminar de carência de ação arguida pela Autarquia confunde-se com o mérito, e com ele será apreciada.

Outrossim, afasto a preliminar de inépcia da inicial, pois embora a petição inicial não prime pela clareza na exposição fática ou jurídica, entendo que a peça vestibular trouxe elementos, mesmo que ínfimos, para embasar o pedido, possibilitando, a apresentação da defesa pelo INSS (fls. 29/37).

A respeito da matéria, o seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSO CIVIL. INICIAL REDIGIDA DE MODO A PERMITIR QUE A CONTESTAÇÃO SE FAÇA DE MANEIRA AMPLA E CIRCUNSTANCIADA. INOCORRENCIA DE INÉPCIA.

1. Não é de ser declarada a inépcia da inicial, se ela, apesar de não ser um primor de clareza e precisão, suscita a compreensão do objeto da lide, da causa de pedir, do pedido e de seus fundamentos, tudo de modo a permitir o exercício do contraditório.

(...)

3. Sentença a que se anula de ofício, restando prejudicado o recurso interposto."

(TRF - 3ª Região, AC 93030597958, 5ª Turma, j. em 18/12/1995, v.u., DJ de 13/02/96, página 6882, Rel. Juiz Souza Pires).

No mesmo sentido, TRF3-APELREE - Processo: 2005.03.99.045365-7/SP; Órgão Julgador: NONA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, v.u., Data do Julgamento: 29/06/2009; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:08/07/2009 PÁGINA: 1421).

Cumpra considerar que a insurgência do autor contra a aplicação de texto legal não constitui hipótese de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido, razão pela qual afasto a preliminar suscitada.

Passo à análise do mérito.

Discute-se, neste recurso, a recusa ao pedido administrativo de revisão no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte percebida pela autora, sob o argumento de reconhecimento da prescrição ou da decadência do direito pleiteado. Ao analisar o pedido, o juiz de primeiro grau fundamentou sua decisão na inoccorrência da prescrição ou decadência do direito da autora em pleitear a revisão da renda mensal inicial do seu benefício, julgando procedente o pedido inserto na inicial, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Por primeiro, cumpre salientar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a jurisprudência no sentido de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, pelas Leis n.ºs 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência - STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/08/2001, PG. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, pg. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 2546969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/09/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 243254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/06/2000, pg. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime.

Dessa forma, tendo em vista que o benefício da autora foi concedido em 12/12/1975, afasto a ocorrência de decadência alegada pela autarquia.

Quanto à prescrição, a alegação não merece subsistir. O caso dos autos se refere à relação jurídica de trato sucessivo, atingindo, apenas, as prestações vencidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação, a teor da Súmula 85, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

No que alude à prescrição algumas considerações devem ser feitas. Trata-se de matéria veiculada no art. 103, da Lei Previdenciária:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil".

É importante referir ser imprescritível o direito ao benefício, de cunho alimentar. A prescrição referida no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91 diz respeito apenas às prestações pecuniárias dele decorrentes e não reclamadas a tempo. Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"Não prescreve o direito ao benefício da pensão previdenciária que tem caráter alimentar. Limitando a prescrição as prestações anteriores ao quinquênio que precede a propositura da ação" (Bem. Div. No R. Esp. nº 23.627-RJ (96.0072279-0), STJ, Rel. Min. José de Jesus Filho, 1ª S., um., j. em 25.6.97), (ROCHA, Daniel Machado da. BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ano 2004, 4ª ed., notas ao art. 103, p. 306).

Neste sentido, ainda, é teor da Súmula n.º 85, do e. STJ: *"nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."*

Vale dizer que, tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo e natureza alimentar, não há que se falar em prescrição do fundo de direito.

Dessa forma, havendo o reconhecimento de equívoco no cálculo inicial da pensão por morte da autora pela Autarquia, faz jus a requerente à revisão vindicada, vez que os institutos da decadência e prescrição não são capazes de afastar o mencionado pedido.

Por conseguinte, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), consoante o parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação da Terceira Seção deste Egrégio Tribunal.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, **com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social e à remessa oficial**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada. **Nego seguimento ao recurso adesivo interposto pela autora**, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003818-79.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.003818-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL MARQUIZEPPE
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida no período de 27/11/1985 a 13/10/1996, e condenar a autarquia a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da suspensão. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas, observada a prescrição. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela para permitir o imediato restabelecimento do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não restou demonstrada a efetiva exposição de sua saúde e/ou integridade física à agentes agressivos à saúde. Em caso de manutenção da sentença, requereu a alteração dos juros de mora e dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o reconhecimento e a conversão de tempo de serviço especial em comum, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais já reconhecidos pelo INSS (fls. 26/27), para fins de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 16/10/1997 (fl. 195), sob n.º 106.034.605-0, e posteriormente suspensa.

Em atenção ao princípio **tempus regit actum**, assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que para caracterização e comprovação da atividade especial deve ser aplicada a lei em vigor ao tempo da prestação do serviço, ao passo em que as regras de concessão e conversão de tempo vigentes no requerimento aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

O autor pleiteou o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 27/11/1985 a 13/10/1996, em que esteve aos préstimos do BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A, na função de operador de computador, sujeito ao agente agressivo RUÍDO.

Para os períodos em debate, anteriores à vigência do Decreto 2.172/97, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que deve ser considerada especial a atividade sujeita a nível de ruído acima de 80 (oitenta) decibéis, diante da aplicação concomitante dos Anexos aos Decretos 53.831/64 (código 1.1.6) e 83.080/79

(código 1.1.5), sendo que a comprovação de sua nocividade faz-se, necessariamente, por perícia técnica, pois a potencialidade da lesão ocasionada somente pode ser aferida por meio de aparelhagem idônea. Nesse sentido os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. ART. 70, § 2o. DO DECRETO 4.827/2003. 1. Tanto no sistema anterior quanto na vigência da Lei 8.213/91, foi delegado ao Poder Executivo a fixação dos critérios para a conversão do tempo de serviço especial em tempo de serviço comum. 2. Na vigência da Lei 6.887/80, os Decretos 83.080/79 e 87.374/82 não faziam distinção entre o índice adotado para segurados do sexo masculino e feminino. 3. Por sua vez, a CF/88, regulamentada pela Lei 8.213/91, trouxe nova disciplina para a aposentadoria por tempo de serviço, prevendo tempo diferenciado para homens e mulheres: 35 anos para homens e 30 para mulheres. Além disso, facultou aos segurados a opção pela aposentadoria com proventos proporcionais ao completar-se, no mínimo, 30 anos de serviço para os homens e 25 para as mulheres. 4. Diante desse novo regramento e considerando que os fatores de conversão são proporcionalmente fixados conforme o tempo de serviço exigido para a aposentadoria, o Decreto 357/91, em seu art. 64, manteve o índice de 1,2 para o tempo de serviço especial de 25 anos para a concessão de aposentadoria especial e o tempo de serviço comum de 30 anos para mulher. Já para o tempo de serviço comum de 35 anos para o homem, estabeleceu o multiplicador em 1,4. 5. Essa disposição quanto ao fator de conversão para o tempo de serviço especial de 25 anos foi mantida pelos Decretos 611/92, 2.172/97, 3.048/99 e 4.827/2003, tendo esse último normativo determinado que o tempo de serviço especial laborado em qualquer período será regido pelas regras de conversão nele previstas. 6. No presente caso, a atividade profissional desenvolvida pelo segurado com exposição a ruído garante a concessão de aposentadoria especial com tempo de serviço de 25 anos, motivo pelo qual para a conversão desse período, para fins de concessão de aposentadoria ao segurado do sexo masculino (tempo comum máximo de 35 anos), deverá ser aplicado o fator de conversão 1,4. 7. Recurso Especial do INSS desprovido.

(RESP 200802554090, MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 09/11/2009)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal. 2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB. 3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992. 4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001. 5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003. 6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. 7. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 200802621090, MIN. JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 03/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INSALUBRIDADE. SERVENTE E ESTAMPADOR. EXPOSIÇÃO PERMANENTE E HABITUAL A AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. DISSÍDIO SUPERADO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A controvérsia dos autos reside, em síntese, na possibilidade ou não de se considerar como especial o tempo de serviço exercido em ambiente de nível de ruído igual ou inferior a 90 decibéis, a partir da vigência do Decreto 72.771/73.

2. In casu, constata-se que o Autor, nas funções de servente e de estampador, nos períodos de 1º/8/1973 a 22/6/1983 e de 11/5/1992 a 10/2/1994, respectivamente, trabalhava em condições insalubres, estando exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos superiores a 80 dB, conforme atestam os formulários SB-40, embasados em laudos periciais.

3. A Terceira Seção desta Corte entende que não só a exposição permanente a ruídos acima de 90 dB deve ser considerada como insalubre, mas também a atividade submetida a ruídos acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

4. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

5. Não comprovada pelo recorrente a existência do dissídio, na forma do art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c 255 do RISTJ.

6. O aresto impugnado decidiu em conformidade com o entendimento prevalente nesta Corte, aplicando-se, à espécie, o verbete sumular 83/STJ.

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 773342, 5ª Turma, j. em 25/09/2006, v.u., DJ de 25/09/2006, página 303, Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA)

Relevante consignar que o mero fornecimento dos equipamentos de proteção individual ou coletiva não tem o condão de ilidir, por si só, o enquadramento da atividade nociva, ainda mais quando não afasta o risco da atividade, especialmente no que se refere ao agente ruído, consoante pacificamente tem se manifestado a jurisprudência, fundamentada no disposto na Súmula n.º 289 do e. Tribunal Superior do Trabalho. Cabe ao ente previdenciário a prova de que a efetiva utilização desses equipamentos afastou, por completo, a nocividade do agente agressivo e, por conseqüência, toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde do trabalhador. Esta e. 9ª Turma tem se posicionado nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA ORAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL DE 06.12.1973 A 30.08.1996. RUÍDO. NÍVEIS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. LEI 8.880/94 - APLICAÇÃO DO IRSM INTEGRAL DE FEV/1994 NO CÁLCULO DA RMI.

Omissis (...)

IV. Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei n.º 9.732, de 14.12.98, o que não é o caso dos autos.

Omissis (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível 1126590, proc. 2003.61.83.005069-5, 9ª Turma, julgado em 08/09/2008, DJF3 01/12/2008, Rel. Juiz Convocado Hong Kou Hen)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA GRATUITA.

Omissis (...)

5 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Omissis (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, remessa ex officio em apelação cível n.º 819580, proc. 2002.03.99.031395-0, 9ª Turma, julgado em 27/06/2005, DJU 21/07/2005, pág. 766, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Confira-se, ainda, o enunciado da súmula de n.º 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado". (sublinhei)

Assinalo que não há óbice na admissão de laudos periciais com data posterior aos períodos em que desenvolvida a prestação laboral, desde que, embora não seja possível aferir os níveis de ruído em época pretérita, as máquinas e o processo de produção tenham permanecido inalterados, ou, ao menos, que as condições de trabalho sejam similares. O rigor da exigência de laudos contemporâneos merece, pois, ser abrandado.

Na hipótese, constam dos autos os formulários DSS-8030, devidamente preenchidos pelo empregador, acompanhados de laudo técnico pericial (fls. 34/46), assinado por profissional habilitado, demonstrando que no período alegado o autor esteve exposto de maneira habitual e permanente a ruído de 82 e 86 decibéis.

Cabe destacar que as supostas irregularidades apontadas pelo INSS por ocasião da auditoria realizada, bem como os demais elementos constantes dos autos, não tem o condão de ilidir as informações e conclusões constantes dos documentos acima referidos.

Tem-se, portanto, que as provas produzidas são suficientes para comprovar a atividade especial do autor, diante da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, apurado em níveis acima dos limites legais de tolerância, no período de 27/11/1985 a 13/10/1996.

Aplica-se a esse período de atividade especial o coeficiente de 1,40 (um vírgula quarenta) para sua conversão em tempo de serviço comum.

A somatória dessa atividade especial, convertida em comum, aos demais lapsos já considerados e não afastados pela auditoria administrativa que suspendeu o benefício (fls. 25), corresponde ao montante apurado no momento da concessão, ou seja, 30 (trinta) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias (fls. 27).

O montante apurado é, portanto, superior ao tempo de serviço mínimo legalmente exigido, nos termos das regras constitucionais originárias (artigo 202, inciso II e §1º da Constituição Federal - redação original, c.c. artigo 52 e seguintes da Lei 8.213/91).

Em decorrência, o benefício do autor deve ser restabelecido, desde a data de sua suspensão.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n.º 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional, conforme observado pela r. sentença.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003628-07.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.003628-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE VICTORIANO SOUZA e outros. e outros

ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA

No. ORIG. : 93.00.00025-9 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida por JOSÉ VICTORIANO SOUZA E OUTROS, rejeitou a arguição de erro material nos cálculos de liquidação.

Em razões recursais de fls. 02/14, sustenta a Autarquia a inexistência na conta, passível de retificação a qualquer tempo, acrescentando que a mesma utilizou indevidamente o salário mínimo de NCz\$120,00 na competência de junho de 1989, quando o correto seria NCz\$81,40, e que, por não ser objeto da condenação, excedeu o título executivo.

Pedido liminar indeferido (fl. 91/92). Contraminuta a fls. 98/105.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não obstante a deficiência na instrução do presente recurso, que sequer se fez acompanhar da cópia do título executivo judicial, infere-se, da petição inicial relativa ao processo de conhecimento, que os autores postularam a revisão de seus benefícios pela integralidade do salário mínimo, nos moldes do art. 201, § 5º, da Constituição Federal de 1988 (fls. 15/21).

O agravante, de seu lado, alega a existência de erro material na conta de liquidação, amparado unicamente no fato de se ter considerado o salário mínimo de NCz\$120,00, em junho de 1989, ao invés de empregá-lo no valor de R\$81,40.

A *vexata quaestio* não comporta maiores discussões.

No que se refere aos cálculos dos benefícios no mês de junho de 1989, a matéria encontra-se pacificada pela jurisprudência desta E. Corte, inclusive tendo sido editada a Súmula nº 14, segundo a qual "*O salário mínimo de NCz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos) é aplicável aos cálculos dos benefícios previdenciários no mês de junho de 1989*"

E no caso dos autos, cuidam-se de benefícios anteriores a outubro de 1988, incidindo-lhes o reajuste de junho de 1989, com o salário mínimo de NCz\$120,00, não se cogitando nem mesmo da prescrição quinquenal, considerada a data de ajuizamento da ação (16/06/1993; fl. 15).

Afastada a alegação de execução em desconformidade com o título, uma vez que a utilização daquele critério, no valor em referência, é mero consectário lógico da pretensão deduzida pelos segurados.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014326-48.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.014326-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTO DESIDERIO

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

No. ORIG. : 99.00.00228-7 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação, requer o INSS a reforma da sentença, para que seja dado prosseguimento ao feito, sustentando ser incabível a extinção do feito sem resolução do mérito, uma vez que não houve concordância da autarquia com o pedido de desistência da parte autora.

Com as contrarrazões ao recurso de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O MM. Juiz *a quo* homologou o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora em audiência, sem a anuência da autarquia previdenciária, extinguindo o processo sem resolução de mérito. Entretanto, o § 4º do artigo 267 do Código de Processo Civil dispõe ser requisito para a homologação do pedido de desistência da ação, depois de decorrido o prazo para a resposta, o consentimento do réu.

Cumprir destacar, outrossim, que a autarquia previdenciária, no momento da audiência e nas razões de apelação, manifestou sua discordância quanto ao pedido de desistência, devendo a decisão atacada ser reformada. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 267, §4º, DO CPC. DESISTÊNCIA DA AÇÃO POR PARTE DO AUTOR APÓS A CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DO INSS. NULIDADE DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DA DESISTÊNCIA. ART. 3º DA LEI Nº 9.469/97. ART. 269, INCISO V, DO CPC. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO.

1. É permitido ao autor desistir da ação, sem o consentimento do réu, apenas até o término do prazo para a contestação, a teor do disposto no § 4º do art. 267 do CPC.

2. Os representantes da União, das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão concordar com pedido de desistência da ação, nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação - art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil c/c o art. 3º da Lei 9.469/97.

3. Há possibilidade de prejuízo à autarquia, ante a possibilidade de ingressar a parte autora com nova demanda, visando ao mesmo objetivo, tendo em vista que a desistência da ação não importa renúncia ao direito.

4. Apelo provido para decretar a nulidade da sentença." (TRF - 4ª Região; AC 200004010773575/SC, Relator Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon, DJU 21/02/2001, p. 316).

Acresce relevar que não é caso de anulação da sentença e devolução dos autos ao Juízo de primeiro grau para produção de novas provas, tendo em vista que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, sendo possível o exame do mérito por este Tribunal, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 54/56).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO n.º 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040884-57.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.040884-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JAIR FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00196-1 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a presença dos requisitos para o reconhecimento da atividade rural, bem como para a concessão do benefício.

Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 105.
Com contrarrazões ao recurso de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente pelo agravante nas contrarrazões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias das certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 1973, 1975, 1980 e 1985 (fls. 13 a 15 e 62), nas quais o autor está qualificado como lavrador. Há, ainda, início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado nas cópias das guias de Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural, referentes a 1972 e 1973 (fl. 17). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural conforme alegado na petição inicial (fls. 116/119 e 133/134).

Contudo, somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido, precedentes da 9ª Turma desta Corte:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1972 a 02/08/1982 (data imediatamente anterior ao primeiro vínculo urbano - fl. 19), restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal

Entretanto, computando-se o tempo de atividade rural acima reconhecido, bem como os demais períodos de atividade urbana com registro em CTPS (fls. 18/20), verifica-se que o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 17 (dezesete) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1972 a 02/08/1982, restando mantida a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000763-47.2002.4.03.6002/MS
2002.60.02.000763-9/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
PARTE AUTORA : DEVITA BARROS DA SILVA
ADVOGADO : JURANDIR PIRES DE OLIVEIRA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada por DEVITA BARROS DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez. Tutela antecipada deferida às fls. 138/141.

A r. sentença monocrática de fls. 156/158, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

3. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. não retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença.

(...)

9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.60.00.001250-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 474).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente

considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

In casu, a carência necessária restou comprovada, uma vez que a requerente esteve em gozo de auxílio-doença concedido administrativamente, de 18 de junho de 1999 a 21 de fevereiro de 2000, conforme extrato do INSS de fl. 49.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 123/127, concluiu ser a periciada portador de doença mental classificada como transtorno mental e de comportamento decorrentes de doença, lesão e disfunção cerebral (CID XF07.9), incapacitando-o total e permanentemente para o trabalho e para prover o próprio sustento.

Por fim, a qualidade de segurada restou demonstrada, considerando os prontuários médicos e o exame de E.E.G acostados aos autos de fls. 33/38 e do laudo médico já mencionado, verifica-se que houve agravamento do quadro clínico da autora, com as seguintes seqüelas: síndrome vestibulo coclear, cefaléia persistente, dor radicular nos membros, déficit à esquerda e crises parciais (também conhecido como ausência) e anormalidade paroxística anterior à esquerda, após o acidente automobilístico ocorrido em 1999, época em que passou a necessitar de tratamento médico contínuo, inclusive época em que passou a necessitar de tratamento médico contínuo.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004805-33.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.004805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE ROBERTO GRAFFIETTI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA ALVES RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por JOSÉ ROBERTO GRAFFIETTI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da sua renda mensal inicial, com a incidência de 39,67% sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, além da majoração do coeficiente do salário de benefício, em virtude de ter trabalhado sem interrupção no interregno de 14 de maio de 1963 a 30 de janeiro de 1969.

A r. sentença monocrática de fls. 146/152, declarada à fl. 158, julgou procedente o pedido. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões de apelação de fls. 160/163, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, no tocante à fixação da correção monetária e à majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No tocante ao recálculo do salário de benefício, cumpre observar que a *quaestio* posta em Juízo não se trata de reajuste de benefício em manutenção, cujo deslinde obedece às regras dispostas no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, mas de atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo, aplicando-se o índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994.

Atendendo ao art. 202 da Carta Magna, o art. 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários-de-contribuição.

Por sua vez, o art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92 alterou o referido dispositivo, passando a determinar que *"a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991"*.

Na seqüência, adveio a Lei n.º 8.700/93, que introduziu alterações na Lei n.º 8.542/92, mantendo, entretanto, o IRSM como índice de correção dos salários-de-contribuição.

Por fim, a Lei n.º 8.880, editada em 27 de maio de 1994, determinou expressamente, em seu art. 21, *caput* e § 1º, que os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 seriam atualizados até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213/91, com as alterações da Lei n.º 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV, no dia 28 de fevereiro de 1994.

Conforme consta da Resolução IBGE n.º 20, publicada no Diário Oficial da União, em 22 de março de 1994, o índice verificado no mês de fevereiro daquele ano foi justamente o de 39,67%, pleiteado pela parte autora:

"Nº 20. O PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, usando de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Portaria nº 478, de 16 de junho de 1992, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, resolve:

Art. 1º. Comunicar que é de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento) a taxa de variação mensal do Índice Nacional de Reajuste do Salário-mínimo - IRSM no mês de fevereiro de 1994."

Desta feita, não poderia a Autarquia Previdenciária converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para a URV, sem antes corrigi-los, mormente tendo-se em conta o princípio inculcado, inclusive, na atual redação do art. 201, § 3º, do Texto Fundamental.

Neste sentido, são os julgados expressos no REsp n.º 495.203, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.2003, DJ 04.08.2003, p. 390; REsp n.º 331.673, STJ, 6ª Turma, Rel. Min Fernando Gonçalves, j. 07.02.2002, DJ

04.03.2002, p. 307; AC n.º 1999.61.07.004678-2, TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 17.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 191 e AC n.º 2001.61.26.001979-8, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25.08.2003, DJU 17.09.2003, p. 558.

Na hipótese dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 16/05/1995 (fl. 15). Portanto, os salários-de-contribuição que compõem o seu período básico de cálculo anteriores a março de 1994, devem ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Saliento que, **por ocasião da liquidação da sentença**, deverá ser observada a regra do art. 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, o qual dispõe que:

"§ 3º Na hipótese de a média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

Quanto ao período de trabalho constante na CTPS do segurado e que não foi considerado pelo INSS à época da concessão da aposentadoria, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Ao caso dos autos.

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a CTPS de fls.114/127.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 114/144 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana no período compreendido entre 14 de maio de 1963 e 30 de janeiro de 1969, sem qualquer forma de interrupção, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz um total de **5 (cinco) anos, 8 (oito) meses e 17 (dezesete) dias**, suficiente à majoração da renda mensal inicial para 76% (setenta e seis por cento) do salário de benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse, observada a prescrição quinquenal.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, afastada a aplicação da Taxa SELIC.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Mantenho a tutela concedida às fls. 177/179, que determinou a atualização dos salários-de-contribuição, de acordo com a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida, em especial quanto a majoração do coeficiente do salário de benefício, a JOÃO ROBERTO GRAFFIETTI (NB 42/067.480.567-4), com data de início da revisão - (DIB 16/05/1995), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **mantenho a tutela antecipada anteriormente deferida e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007291-79.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.007291-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : NORBERTO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : ALESSANDRA MAYUMI NOEL VIOLA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a parte autora o reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido inicial, dando ensejo à interposição dos recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, devidamente processados e encaminhados a esta Corte. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente,

consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pelo Autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido. Condeno a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001681-76.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.001681-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : ROSA AGIANI DE ARAUJO - ESPOLIO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro

REPRESENTANTE : ALFREDO PEREIRA DE ARAUJO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ROSA ANGIANI DE ARAÚJO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 166/170 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 173/177, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Foi deferida a habilitação dos herdeiros, em virtude do óbito da requerente em 31 de agosto de 2005 (fl. 107).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na presente hipótese, o laudo médico de fls. 65/71 atestou ser a periciada portadora de osteoartrite de mãos e pés, hipertiroidismo e hipertensão arterial sistêmica, incapacitando-a total e permanentemente para o trabalho.

A autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural, todavia, não trouxe aos autos qualquer documento que demonstre a sua qualificação profissional ou o exercício de atividade nas lides campestinas.

In casu, foram juntadas cópias da Certidão de Casamento (fl. 09) e da CTPS (fls. 10/12), documentos que não podem ser considerados como elementos de prova rural, por não fazerem qualquer referência à sua qualificação profissional ou o exercício de atividade rurícolas.

Logo, inexistente início razoável de prova material em nome da requerente a comprovar o exercício do labor rural e, por conseqüência, a carência e a qualidade de segurada.

No mesmo sentido, os depoimentos de fls. 155/158, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência 02 de abril de 2008, não corroboraram o alegado labor.

A testemunha Jandira de Miranda Prado (fls. 155/156) disse conhecer a falecida autora há trinta anos, e que a requerente trabalhava fazendo faxina na residência da depoente, na cidade de Bragança Paulista, realizava todo tipo de atividade, inclusive de natureza rural, uma vez que também prestava serviços de jardinagem no sítio da mesma. Por fim, esclareceu que *"... a Sra. Rosa trabalhou mais em casa da depoente do que no sítio..."*.

Já a testemunha João Antônio Villalobo Garcia (fls. 157/158) afirmou que *"...A autora trabalhava na condição de doméstica, faxineira, trabalhando para diversas pessoas..."* e *"...Não tem conhecimento de que a falecida autora tenha desenvolvido qualquer tipo de trabalho como lavradora"*.

Desta forma, a prova oral colhida demonstrou que a parte autora não exerceu efetivamente atividade rural após seu último vínculo empregatício de natureza urbana, em dezembro de 1977.

Portanto, a parte autora não se incumbiu do ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, qual seja, de demonstrar o exercício da atividade rural na qualidade de diarista, motivo pelo qual seu pedido deve ser indeferido.

Por fim, não preenchido um dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, desnecessário tecer considerações ao laudo de fl. 72.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019992-20.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.019992-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : PAULA TEIXEIRA BARAN
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 88.00.00069-9 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULA TEIXEIRA BARAN em face da r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de levantamento da quantia depositada, determinando que fosse expedido o alvará em favor do advogado do devedor e do perito técnico, tendo em vista a condenação nos embargos opostos pela Autarquia.

Em razões recursais de fls. 02/07, sustenta a exequente a impropriedade da decisão, salientando a inaplicabilidade do impulso oficial, uma vez que não houve qualquer pedido do procurador autárquico ou do *expert*, no sentido promover a execução dos honorários que lhes foram arbitrados e levantar os valores já depositados. Alega que seu crédito tem natureza alimentar, pelo que requer seja expedido alvará de levantamento em seu favor.

Pedido liminar indeferido (fls. 139/140). Sem contraminuta.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De plano, esclareça-se que a agravante, **por não ser beneficiária da justiça gratuita**, recolheu regularmente as taxas recursais que lhe cabiam (fls. 135/136).

Para melhor compreensão do caso dos autos, necessária se faz uma breve digressão dos fatos.

Pois bem. Com o trânsito em julgado no processo de conhecimento, a então autora tentou a execução da importância que reputou devida, em decorrência da condenação do INSS à revisão de seu benefício pela Súmula nº 260 do extinto TFR, apresentando a respectiva conta de liquidação no valor inicial de R\$11.557,42 (fls. 12/20).

Citado o INSS aos fins do art. 730 da Lei Adjetiva, houve a oposição de embargos à execução, no quais impugnou integralmente os cálculos ofertados (fls. 50/56).

Em réplica, frente às alegações da Autarquia devedora, a exequente trouxe nova memória de liquidação, desta feita, retificando a importância antes pretendida para R\$4.531,03 (fls. 59/69).

A fim de dirimir a controvérsia, o douto Juízo *a quo* nomeou perito técnico (fl. 86), tendo ele juntado o laudo de fls. 87/97, em que, além de apontar os equívocos nas contas da autora, afirmou ser devido apenas o valor de R\$477,94, já incluídos os honorários de seu advogado, conforme planilha que se fez anexar.

Sobreveio a sentença juntada por cópia a fls. 107/108, que julgou procedentes os embargos à execução para homologar o cálculo do *expert*, condenando a embargada ao pagamento dos honorários periciais e advocatícios, respectivamente fixados em R\$400,00 e R\$200,00. Decorrido *in albis* o prazo recursal.

Determinou-se a requisição de pagamento da quantia de R\$477,94, seguido do depósito atualizado no valor de R\$527,49 (fls. 31, 33, 36/39).

Instado pela segurada a expedir o competente alvará de levantamento, o MM. Juiz proferiu a decisão ora recorrida, em que indeferiu o pedido, diante da condenação nos embargos à execução, e determinou a expedição de tal documento em favor do procurador constituído do INSS e do perito designado.

Na espécie, **subsistem dois créditos distintos no feito subjacente**, vale dizer, **o da autora**, referente à condenação do processo de conhecimento, no total de **R\$477,94** (R\$415,60 do principal + R\$62,34 dos honorários advocatícios), e **o relativo aos ônus sucumbenciais dos embargos à execução**, que de seu lado, perfazem o valor de **R\$600,00** (R\$400,00 do verba pericial + R\$200 das honoríficas do patrono do INSS).

À evidência, se o crédito da autora reveste-se de natureza alimentar, por originar-se de prestações previdenciárias, não é menos verdade que tanto os honorários do perito como os do advogado do *ex adverso*, profissional credenciado, têm igual característica, pois expressam nada menos que a remuneração dos serviços por eles prestados.

Admissível, portanto, a compensação de verbas concorrentes entre si numa mesma execução, ainda que deduzidas da condenação principal por força da sucumbência sofrida pela parte autora em sede de embargos do devedor, a par do princípio da causalidade e das garantias constitucionais da celeridade e economia processuais.

O C. Superior Tribunal de Justiça, aliás, já anuiu com a "*Fixação da sucumbência recíproca com a compensação dos honorários a ser efetuada no juízo da execução, quando da liquidação, onde será verificado, em relação ao montante total pleiteado, qual a proporção em que cada parte restou vencedora e vencida*" (1ª Seção, EDRESP nº 1112745, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/02/2010, DJE 01/03/2010).

De se ver, portanto, que o crédito em favor da exequente (R\$527,00) é inferior a seu débito no processo, havido com a sucumbência (R\$600,00), impondo-se o abatimento da quantia depositada, até seu limite, de modo que eventuais diferenças, aí sim, deverão aguardar a manifestação dos credores.

Anote-se que a providência determinada pelo Juízo não implica qualquer violação ao dispositivo no art. 2º do Código de Processo Civil, mas, ao contrário, exprime verdadeiro impulso oficial do processo (art. 262), no desempenho do papel institucional do juiz, "*de prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça*" (art. 125, III), a exemplo do enriquecimento sem causa.

Registre-se, outrossim, que não se discute aqui a irrepetibilidade de verba de natureza alimentar, porquanto se trava a discussão em momento anterior ao levantamento, ainda sob as prerrogativas do erário, onde se verifica possível a supressão de valores em adequação à tutela jurisdicional prestada.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075503-03.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.075503-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : AVELINA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 99.00.00007-7 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em execução promovida por AVELINA MARIA DA SILVA, rejeitou a arguição de erro material.

Em razões recursais de fls. 02/11, esclarece a Autarquia ter sido condenada no feito de origem à concessão de amparo assistencial (art. 203, V, da CF) e que, durante a fase de execução, já tendo sido levantada a importância relativa aos atrasados (R\$6.602,53), constatou que a agravada auferia pensão por morte desde 23/12/1983. Sustenta a impossibilidade de cumular os dois benefícios, por força do art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93, pugnando pela suspensão da implantação do primeiro e a devolução dos valores recebidos.

Sem pedido liminar. Não apresentada a contraminuta.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 124 da Lei nº 8.213/91 proíbe a cumulação dos seguintes benefícios: "*aposentadoria e auxílio-doença (I)*", "*mais de uma aposentadoria (II)*"; "*aposentadoria e abono de permanência em serviço (III)*"; "*salário-maternidade e auxílio-doença (IV)*"; "*mais de um auxílio-acidente (V)*"; "*mais de numa pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa (VI)*".

Especificamente no que se refere ao amparo assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, a norma regulamentadora, Lei nº 8.742/93, veda-lhe expressamente a cumulação com qualquer outro benefício de natureza previdenciária, *ex vi* do § 4º de seu art. 20, ressalvada a cota-parte de pensão por morte cuja renda não exceda a um salário mínimo. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2006.61.20.007887-5, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 20/05/2008, DJF3 04/06/2008; 7ª Turma, AC nº 2001.61.13.002905-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 30/11/2009, DJF3 13/01/2010, p. 698.

Conseqüência disso, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, em havendo direito à percepção por dois benefícios inacumuláveis entre si, pode o segurado optar pelo mais vantajoso, consoante o Enunciado JR/CRPS nº 5, segundo o qual "*A Previdência Social deve conceber o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

Assim, tendo o segurado optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2003.03.99.019942-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Noemi Martins, j. 06/07/2009, DJF3 22/07/2009, p. 1293; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.021117-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 03/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 722.

No caso dos autos, porém, o benefício assistencial fora concedido a partir da data da citação no processo de conhecimento, ou seja, **19 de março de 1999**, (fl. 20), ao passo que a autora, única dependente, é titular de pensão por morte desde **23 de dezembro de 1983** (fl. 34), não se tendo notícia de sua interrupção, o que implica o recebimento simultâneo das respectivas prestações, vedada pelo ordenamento regente.

A desconsideração dos valores já repassados aos segurados na conta de liquidação compadece com a idéia do erro material, devendo ser conhecido e retificado em qualquer tempo e grau de jurisdição, de ofício ou a requerimento das partes, porque não se subjeta à eficácia preclusiva da coisa julgada, mesmo tendo sido omissa a decisão. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AG nº 2002.03.00.021637-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/03/2007, DJU 11/04/2007, p. 557; 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08/03/2004, DJU 20/05/2004, p. 438.

Irrelevante a opção da segurada na presente hipótese, uma vez que a pensão por morte, à evidência mais vantajosa, deve ser mantida, estando a Autarquia, por outro lado, desobrigada de implantar o benefício assistencial.

No tocante aos valores já executados (fls. 22/27), muito embora se reconheça a inexistência material e a ilegitimidade da verba levantada, decorrente da inacumulabilidade das prestações, há de se registrar que o próprio executado obrou para tal deslinde, deixando de comunicar oportunamente a existência da pensão.

Acerca da devolução de diferenças em favor do INSS, rejeita-se qualquer pretensão nesse sentido, com respaldo na orientação jurisprudencial que, a um só tempo, prestigia a presunção da boa-fé das partes e a irrepetibilidade das verbas previdenciárias, de natureza eminentemente alimentar, tendo a Excelsa Corte assentado em seus precedentes que "*O julgamento pela ilegalidade do pagamento do benefício previdenciário não importa na obrigatoriedade da devolução das importâncias recebidas de boa-fé*" (1ª Turma, AI-AgR nº 746442, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. 25/08/2009).

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para desobrigar o INSS da implantação do benefício assistencial, consoante acima explicitado.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023145-37.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.023145-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES GONCALVES HENRIQUE AMA

ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI

No. ORIG. : 02.00.07290-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador urbano. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação, acrescido de abono anual. Determinou a incidência sobre as diferenças apuradas de juros moratórios e correção monetária. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Sentença, prolatada em 25 de abril de 2003, não sujeita ao reexame necessário.

A autarquia interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, que a apelação seja recebida no duplo efeito.

No mérito, sustenta que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Em caso de manutenção da sentença, pugna pela alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Busca, ainda, pela redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Quanto aos efeitos suspensivo e devolutivo, depara-se a fls. 46 que a apelação interposta pela Autarquia Previdenciária foi recebida em seu duplo efeito, segundo o disposto no **caput** do artigo 520 do Código de Processo Civil, razão pela qual afastado a referida preliminar.

Feitas tais considerações, passo ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, sendo necessária a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e o cumprimento do período de carência.

Inicialmente, no que se refere à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória 83/2002, convertida com alterações na Lei n.º 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 3º.

Ao que parece, atendendo aos anseios sociais, o Legislador acompanhou a jurisprudência já dominante à época e reparou a grave injustiça cometida até então com os segurados da Previdência Social, que contribuíam durante anos, em alguns casos décadas, e quando deixavam de fazê-lo por razões diversas, perdiam o direito ao benefício.

Antes mesmo da vigência da referida norma, entretanto, o STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade após a perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei.

A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em Resp 175265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/08/2000; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (Resp 328756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9.12.2002, p. 398).

Cabe salientar que não se trata de aplicação retroativa da Lei n.º 10.666/03 ao presente caso, porquanto, conforme consignado, há muito a jurisprudência já reconhecia o direito ao benefício, ainda que ausente a qualidade de segurado. No caso desses autos, a idade da Autora, Mercedes Gonçalves Henrique Ama, é incontestada, uma vez que nascida a 09/04/1921 (fl. 10), completou a idade mínima de 60 anos em 09/04/1981.

Tendo, pois, preenchido o requisito idade em data anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, suficiente, a concessão do benefício, à comprovação do recolhimento de 60 (sessenta) contribuições mensais, a teor do disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

Saliento que o trabalhador não é o responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, ficando tal incumbência a cargo do empregador e a fiscalização dessa conduta a cargo da Autarquia Previdenciária (art. 33, da Lei 8.212/91 e art. 5º, da Lei 5.859/72).

A parte Autora apresentou cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social devidamente anotada (fls. 11/13), que pode ser representada pelo seguinte quadro:

Indústria Paulo Abreu, de 01/01/1938 a 03/07/1943;

Indústrias de Tecidos São Sebastião Ltda, de 04/07/1943 a 31/07/1946.

Como se pode constatar, a Autora comprovou 104 (cento e quatro) meses de contribuição, restando cumprida a carência exigida pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, que no caso em análise é de 60 (sessenta) meses, vez que implementou a idade no ano de 1981.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11.01.2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da data da citação. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Infundada, assim, a impugnação do instituído pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Seria razoável a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

Contudo, verifico que, no caso concreto, entre o termo inicial do benefício e a prolação da sentença, transcorreram menos de 3 meses, de maneira que a aplicação do entendimento acima resultaria em verba honorária de valor ínfimo, razão pela qual deverá ser fixada em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais).

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ressalto que em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verificou-se que o direito da parte autora ao benefício reclamado foi reconhecido administrativamente em data de 20/04/2005, sob n.º 1337678373.

Assim, por ocasião da liquidação, os valores pagos deverão ser compensados, nos termos do art. 124, da Lei Previdenciária.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária, na forma acima indicada, bem como para fixar os honorários advocatícios em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). **Determino, por ocasião da liquidação, a compensação dos valores pagos a título de aposentadoria por idade na esfera administrativa.** Mantenho, no mais, a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027387-39.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.027387-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : APARECIDA VASQUE NAGLIATI

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00046-8 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, preliminarmente, o cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa, pois foi realizada audiência de instrução e julgamento, com depoimento de uma testemunha arrolada pela parte autora.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 19/10/1993) e a dependência econômica da autora.

Com relação à dependência econômica da parte autora, compulsando os autos, constatou-se que a requerente encontra-se separada de fato do falecido. A testemunha (fl. 69) informou que "a autora já estava separada do marido há 04 ou 05 anos, ele não mandava dinheiro para ela e a autora trabalhava".

O artigo 76, § 2º, da Lei n.º 8.213/91 garante, ao ex-cônjuge, igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei, desde que receba alimentos; caso contrário, a presunção legal de dependência econômica deixa de existir, sendo necessária a sua comprovação.

No presente caso, a autora não comprova quaisquer das situações. Inexistem provas da dependência econômica entre a autora e o falecido.

O ônus respectivo, respeitante à produção de prova suficiente e segura cabia, indubitavelmente, à autora, nos termos do que dispõe o artigo 333, nº I, do CPC, pois se tratava de fato constitutivo de seu direito. E, dele, não se desincumbiu.

A prova testemunhal, frágil e inconsistente, não se mostrou apta a comprovar que a autora dependia da ajuda financeira de seu ex-marido para sobreviver, limitando-se a afirmar que a autora trabalhava.

Com efeito, extrai-se do conjunto probatório que, desde a data da separação até o óbito, a autora manteve-se com o esforço de seu trabalho, porquanto não há notícia de auxílio material prestado por seu ex-cônjuge.

A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC 797805, processo 200161200036123, v.u., Rel. Vera Jucovsky, DJF3 CJ1 13/10/2009, Pg 832; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 772167, processo

200203990041597, v.u., Rel. Leide Polo, DJF3 CJ2 15/04/2009, Pg 327; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 490526, processo 199903990451762, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 23/06/2005, Pg 485.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001488-02.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.001488-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

PARTE AUTORA : ROZIANE REIS DOS SANTOS e outro

: GUILHERME DOS SANTOS LIMA incapaz

ADVOGADO : ADRIANA LAZARI e outro

REPRESENTANTE : ROZIANE REIS DOS SANTOS

ADVOGADO : ADRIANA LAZARI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JEZIEL PENNA LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

DECISÃO

Roziane Reis dos Santos e outro movem ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção de pensão por morte de seu companheiro Antônio Raimundo de Lima, falecido em 24.03.1999.

Informa a autora que viveu em união estável com o "de cujus", até a data da morte, advindo deste relacionamento o filho Guilherme dos Santos Lima. Narra, também, que o *de cujus* exercia atividade de trabalhador rural, na Fazenda Descanso, de propriedade de Tadaschi Kaminici, com vínculo empregatício reconhecido pela Justiça Trabalhista, nos autos da reclamação trabalhista 432.1/1999, com sentença já transitada em julgado, relativamente ao período de 02.01.1997 a 25.03.1999.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 77.

O juiz de 1º grau julgou procedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, a teor do art. 269 do CPC, e condenou o INSS à implantação do benefício da pensão por morte, segundo a cota parte de cada um dos autores, devendo retroagir à data do óbito no que tange aos valores devidos ao autor Guilherme dos Santos Lima, e à data do requerimento administrativo, para a autora Roziane Reis dos Santos.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Não houve a interposição de recurso voluntário.

Às fls. 138/144, o INSS requereu a juntada aos autos de planilha de cálculo, atualizada até 31.07.2007.

Em resposta (fls. 152/154), a autora afirmou que "*não houve qualquer controvérsia sobre a remuneração do falecido, o que torna indiscutível que a base de cálculo do salário benefício é o valor constante da CTPS*". Impugna, assim, os valores apresentados pelo INSS, sustentando que tais valores se tornaram imprestáveis por utilizarem base de cálculo inexata. Ao final, requer seja homologado o crédito pelas pensões vencidas, de Roziane Reis dos Santos, no valor de R\$ 49.572,00 (quarenta e nove mil, quinhentos e setenta e dois reais e cinquenta centavos), de Guilherme dos Santos Lima, no valor de R\$ 55.444, 71 (cinquenta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e quatro reais e setenta e um centavos), e de honorários advocatícios no valor de R\$ 10.501, 72 (dez mil quinhentos e um reais e setenta e dois centavos).

O Ministério Público Federal (fls. 165) opinou pelo desprovimento da remessa oficial

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 24.03.1999, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 11.

A qualidade de segurado do instituidor da pensão também está comprovada, uma vez que, na data do óbito, era segurado obrigatório do sistema de previdência social na condição de empregado rural.

A comprovação da condição de empregado rural do *de cujus* está apoiada tanto em início de prova material, quanto no teor dos depoimentos testemunhais, que foram firmes e razoavelmente detalhados sobre a vida profissional do falecido na lavoura.

A autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- Certidão de nascimento do filho Guilherme dos Santos Lima, em 10 de agosto de 1995 (fls. 08), em que consta a profissão do *de cujus* de lavrador (fls. 08).
- CPF do filho da autora (fls. 09).
- Certidão de batismo do filho da autora e do *de cujus*, constando do documento a inscrição "não casados".
- Certidão de óbito de Antonio Raimundo de Lima, tendo como declarante o senhor Daniel Alves de Oliveira, constando sua qualificação como lavrador (fls. 11).
- Termo de audiência de conciliação na 1ª JCJ de Dourados - MS, em 22 de setembro de 1999, em que "o reclamado (Marcelino Gonçalves) reconhece a existência de vínculo de emprego com o "de cujus", Antonio Raimundo de Lima, no período de 02.01.97 até 25.03.99, se comprometendo a efetuar o devido registro em CTPS do trabalhador, no prazo de dez dias, contados da entrega da mesma pela Srª Roziane Reis dos Santos (fl. 13/14).

A testemunha Manoel Ferreira dos Santos afirmou: "conheço Roziane da Vila Formosa, há aproximadamente 10 anos. Roziane era casada com Antônio. Ambos eram meus vizinhos. Conheci primeiro Antonio. Ele era solteiro. Cinco anos após, Antonio casou-se. Soube do falecimento de Antônio. Não fui ao enterro. Antônio adoeceu antes do falecimento, soube disso por intermédio de seus parentes. Roziane nunca se separou de Antônio, e manteve-se com ele por ocasião do falecimento. Antônio trabalhava na Fazenda Formosa. Pelo meu conhecimento, Antônio trabalhava na referida fazenda há, pelo menos, seis anos. Eu via Antônio, costumeiramente, dirigindo-se ao trabalho" (fls. 120).

A testemunha Horandi Sanches afirmou: " Conheço Roziane há 10 anos. Não sei se Roziane é casada. Durante um tempo Roziane residia sozinha. Depois, Roziane veio a residir com Antonio. Roziane viveu com Antonio aproximadamente, três ou quatro anos. Por ocasião do óbito, Roziane residia com Antônio. Antonio trabalhava como diarista, na Fazenda formosa. Antônio trabalhava na referida fazenda há muitos anos (inço, seis anos ou mais). Parou de trabalhar na Fazenda quando adoeceu, e, logo após, morreu" (fls. 121).

A testemunha Edimar Chanfrin Sanches afirmou: "conheço Roziane há mais de quinze anos. Roziane constituiu família com Antônio, o qual veio a falecer. Roziane morou em companhia de Antonio por aproximadamente quatro anos. Nunca se separaram. Por ocasião do óbito mantinham residência comum. Antônio trabalhava em serviços gerais, na Fazenda Formosa, como trabalhador braçal" (fls. 122).

Assume relevo, no acervo documental, o termo de audiência de conciliação formalizado perante a 1ª JCJ de Dourados - MS, em 22 de setembro de 1999, juntado à fls. 13/14. Anoto que, sobre a força probante deste tipo de documento, foi editada Súmula 31 pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, com o seguinte enunciado: "A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários." A par deste início de prova material, a profissão de lavrador é mencionada também na certidão de nascimento e de batismo do filho Guilherme bem como na certidão de óbito.

Além disso, as testemunhas foram expressas em afirmar que, na data da morte, o *de cuius* exercia suas atividades numa Fazenda denominada "*Formosa*", em serviço gerais, como trabalhador braçal.

A respeito da comprovação da qualidade de segurado, assim se manifestou o juiz singular na bem lançada sentença:

"Da documentação carreada aos autos, infere-se que o Sr. Antônio Raimundo de Lima laborou na Fazenda Descanso no período de 02/01/1997 a 25/03/1999, mormente pela cópia do Termo de audiência de fls. 13/14, elaborada pela D. Justiça do Trabalho. Veja que o empregador não só reconheceu o vínculo laborativo, como se onerou com as respectiva verbas trabalhistas, tanto assim que deu em pagamento um imóvel.

Ainda que se trate de bem imóvel de valor muito modesto, fato é que o reclamado perdeu um bem de raiz como forma de pagamento das verbas trabalhistas, o que reforça a veracidade acerca do vínculo trabalhista, reconhecido pela justiça do trabalho.

Por outro lado, a alegação de que a inscrição na carteira do de cuius foi fruto de conciliação entre as partes, na Justiça laboral, não retira validade da assertiva ali inscrita, competindo ao réu destituir sua presunção, o que não logrou nesta ação, razão pela qual não há fundado motivo para, simplesmente, desconsiderar julgado da D. Justiça do Trabalho (fls. 127).

Demonstrada a qualidade de segurado, necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto n. 3.048/1999 enumera, no art. 22, inciso I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Os documentos trazidos com a inicial constituem prova cabal e suficiente de convivência pública, permanente e duradoura entre o falecido e autora. Além da comprovação de nascimento de filho em comum, as testemunhas foram harmônicas na afirmação de que a autora e o *de cuius* viviam na mesma residência e nunca se separaram.

Reconhecida a união estável, são desnecessárias maiores considerações sobre a dependência econômica, uma vez que, no caso de companheira, dependente de 1ª classe, a dependência econômica é presumida nos termos do art. 16, I, da lei 8.213/91.

Desincumbiu-se a autora de comprovar os fatos constitutivos de seu direito, razão pela qual a única solução possível para a presente lide é a procedência do pedido inicial.

Tendo em consideração a ausência de interposição de recurso voluntário, a matéria tratada na petição de fls.152/154, relativa aos cálculos formulados na planilha de fls. 138/145, deve ser objeto de análise na fase de execução.

O termo inicial do benefício é a data do óbito (24.03.1999) para o beneficiado Guilherme dos Santos Lima, e a data do requerimento administrativo (27.01.2000 - fls. 20) para a autora Roziane Reis dos Santos, tal como fixado na sentença.

A renda mensal inicial deve ser calculada na forma do disposto no art. 75 da Lei n. 8.213/1991.

Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Os juros moratórios devem ser computados, desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês.

Conforme entendimento desta Nona Turma, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

As pretensões formuladas nas petições de fls. 138/144 e 152/154, que versam sobre os métodos de cálculo da RMI, constituem matéria estranha ao processo de conhecimento, devendo ser discutida na fase de execução, razão pela qual deixo de apreciá-la.

O fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Antônio Raimundo de Lima

RG: 231058

Beneficiário: Roziane Reis dos Santos

CPF: 717221491-91

DIB: 27.01.2000

Beneficiário: Guilherme dos Santos Lima

DIB: 24.03.1999

RMI: a ser calculada pelo INSS.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009460-96.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.009460-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

PARTE AUTORA : ARLINDO CAMARA

ADVOGADO : TANIA CRISTINA BARIONI DE OLIVEIRA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença de parcial procedência de pedido revisional de benefícios previdenciários, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial dos autores, mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, com pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária, juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a prolação da sentença.

Sem a interposição de recurso voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal..

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no art. 21 da Lei nº 8.880/94, que assim dispõe:

Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expresso em URV.

§ 1º. Para os fins do disposto neste, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994, serão corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do dia 28 de fevereiro de 1994.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28-02-94, somente para os benefícios concedidos a partir de 1º de março de 1994.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/1994 (39,67%).

Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

Recurso conhecido e provido". (REsp nº 495203/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2003. DJ 04/08/2003, p. 390);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

- Embora os embargos de declaração tenham por escopo expungir do julgamento obscuridade ou contradições, ou suprir omissão sobre tema de pronunciamento obrigatório pelo Tribunal, segundo o comando expresso no art. 535, do CPC, a tal recurso é possível conferir-se efeito modificativo ou infringente, desde que a alteração do julgamento decorra da correção daqueles citados defeitos.

- Distintos são os pleitos quando se referem a atualização monetária dos salários-de-contribuição, utilizados no cálculo do valor inicial dos benefícios, e quando pretendem o reajuste do valor mensal dos mesmos.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei nº 8.880/94.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido." (EDREsp nº 243858/RS, Relator Ministro VICENTE LEAL, j. 18/10/2001, DJ 12/11/2001, p. 177).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal Regional Federal: **AC nº 785616/SP, Relatora Juíza Convocada MÁRCIA HOFFMANN, j. 15/12/2003, DJU 12/02/2004, p. 359; AC nº 745057/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 18/11/2003, DJU 23/01/2004, p. 174.**

Todavia, a parte autora teve seu benefício concedido a partir de 1º/06/1990, **anteriormente a 1º de março de 1994**, conforme se verifica do demonstrativo da carta de concessão acostada nos autos (fl. 15), antes que pudesse haver aplicação do índice reclamado, de forma que a sua pretensão não merece guarida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma da fundamentação adotada.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (**Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616**), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009477-35.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.009477-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
PARTE AUTORA : MANASSES SUPRINO FRANCISCO e outros
: CARAM ANDRAUS
: YEDA MARIA BRANDAO ANDRAUS
: NOBUO NARA
: MIDORI NARA
ADVOGADO : ERALDO LACERDA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar os benefícios dos autores.

As partes não apresentaram recursos voluntários.

À fl. 86 constata-se informação de que o autor MANASSES SUPRINO FRANCISCO ajuizou no Juizado Especial Federal Previdenciário de Andradina ação objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, com a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), sob o número 2005.63.16.001918-0.

Às fls. 96/98 o autor MANASSES SUPRINO FRANCISCO encarta o protocolo de petição de desistência da demanda interposta no Juizado Especial de Andradina, com data de 31/07/2006, bem como o próprio pedido de desistência do processo n.º 2005.63.16.001918-0.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

No caso em tela, os benefícios dos autores MANASSES SUPRINO FRANCISCO, CARAM ANDRAUS, YEDA MARIA BRANDÃO ANDRAUS, NOBUO NARA e MIDORI NARA têm DIB's em 19/03/1996 (fl. 18), 04/09/1996 (fl. 22), 10/05/1995 (fl. 24), 26/05/1994 (fl. 30) e 06/06/1995 (fl. 36), sendo que a presente ação foi proposta em 19/11/2003.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença apelada. Confira-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1.Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

Primeiramente, decido a questão relativa ao pedido de desistência da ação ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Andradina pelo demandante MANASSES SUPRINO FRANCISCO.

Cumpra observar que é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a desistência da ação independe da anuência da parte contrária, conforme o jugado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça abaixo colacionado:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ATO UNILATERAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA MP N. 66/2002. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA.

1. Admitem-se como agravos regimentais os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.

2. A desistência é ato unilateral e pode ser requerida a qualquer tempo, independentemente de anuência da parte contrária. (grifei)

3. A sucumbência é ônus processual que se impõe quando há desistência da ação, por força do previsto no art. 26, caput, do Código de Processo Civil.

4. Como as decisões homologatórias de desistência têm cunho eminentemente declaratório, utiliza-se como referência para a fixação dos honorários advocatícios a regra da equidade inscrita no art. 20, § 4º, do CPC, e, nesse caso, nada impede que seja empregado como parâmetro, inclusive por ser mais benéfico ao contribuinte, o limite máximo imposto pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

5. Embargos declaratórios opostos pelo INSS recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.

6. Embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional recebidos como agravo regimental ao qual se dá provimento para fixar a verba honorária no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado. (STJ - EDAG: 422430 - SC; Data da decisão: 18/05/2004; Relator: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA).

A possibilidade de desistência da ação tem amparo legal no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil (Lei Nacional n.º 5.869 de 11.01.1973).

Com efeito, o autor MANASSES SUPRINO FRANCISCO, ao formular pedido de desistência do processo sob o n.º 2005.63.16001918-0 impediu a configuração do instituto da litispendência, tendo em vista a identidade de partes, objeto e causa de pedir entre o presente feito e a demanda ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Andradina.

Diante de nova consulta processual realizada no sistema informatizado desta E. Corte, contata-se que a sentença proferida no processo n.º 2005.63.16.001918-0 extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com andamento processual datado em 14/08/2006, tendo, inclusive, transitado em julgado em 04/10/2006.

Neste sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE VAGAS AO CARGO DE PROFESSOR PERMANENTE DO CEFET/BA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO O MÉRITO (ART. 267, V, DO CPC). LITISPENDENCIA AFASTADA. SENTENÇA ANULADA.

1. O juiz monocrático extinguiu o feito sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, V, do CPC, c/c com o §3º do mesmo dispositivo legal por entender que existia litispendência entre a ação de mandado de segurança nº 2007.39.00.009738-9 e esta causa.
2. Depreende-se dos autos, precisamente à fl. 66 que o apelante protocolizou, em 23/10/2007, junto ao MM Juízo a quo, petitório requerendo a desistência da ação mandamental. Por outro lado, verifica-se também que este procedimento ordinário foi ajuizado em 25/10/2007.
3. A rigor, o simples ingresso da petição em juízo não afastaria cabalmente a litispendência reconhecida pelo julgador monocrático, entretanto, demonstra nitidamente o zelo da parte, sob o ponto de vista processual, considerando que tal conduta visava inibir a marcha processual do mandado de segurança, evitando atos processuais desnecessários. Reconheço que o julgador monocrático, quando da prolação da sentença não possuía o conhecimento da desistência da ação mandamental, considerando o exíguo prazo entre o protocolo do pleito de desistência (23/10/2007) e a subscrição da decisão extintiva deste feito (29/10/2007).
4. Ocorre, todavia, que após a sentença homologatória da desistência proferida nos autos da ação de mandado de segurança e a extinção deste feito, o apelante ficou impossibilitado de tentar obter a tutela jurisdicional almejada. Subsistindo tal situação, importaria na preterição do Princípio Constitucional da Inafastabilidade do controle judicial, insculpido no art. 5º, XXXV, da CF/88, posto que a parte autora tem interesse na obtenção da prestação jurisdicional.
5. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE PARA ANULAR A SENTENÇA.
(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200739000098017, Processo: 200739000098017/PA, QUINTA TURMA, Data da decisão: 01/04/2009, e-DJF1 DATA:17/04/2009 PAGINA:489, Relator(a): JUIZ FEDERAL AVIO MOZAR JOSE FERRAZ DE NOVAES).

PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88 - ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELOS ÍNDICES DA ORTN/OTN/BTN - INICIAL INDEFERIDA - LITISPENDÊNCIA - NÃO CONFIGURADA - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos do § 3º do art. 301 do CPC, "há litispendência, quando se repete ação, que está em curso". É dizer, "ocorre a litispendência quando se reproduz ação idêntica a outra que já está em curso". As ações são idênticas quando têm as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato)" (Nelson Nery Jr., CPC Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em vigor, RT, pág. 776).
2. Tendo sido extinto, sem julgamento de mérito, o processo que tramitava perante o Juizado Especial Federal, em face de homologação de pedido de desistência, não há que falar em litispendência.
3. Sentença anulada.
4. Apelação provida para afastar a litispendência e determinar o retorno dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito.
(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200433000274725, Processo: 200433000274725/BA, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 04/05/2005, DJ DATA:04/07/2005 PAGINA:49, d.u.).

Ademais, a informação do Sistema Único de Benefícios DATAPREV - REVSIT - Situação de Revisão do Benefício demonstra que o mencionado autor tem direito à revisão do IRSM pleiteada nestes autos, e que já foi aplicada em seu benefício.

Em decorrência, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe, em relação ao requerente MANASSES SUPRINO FRANCISCO, pois proferida em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, devem incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Passo a decidir o feito quanto aos autores CARAM ANDRAUS, YEDA MARIA BRANDÃO ANDRAUS, NOBUO NARA e MIDORI NARA.

Em reconhecimento ao direito em questão, foi editada a MP n.º 201/04, convertida na Lei n.º 10.999, de 15/12/2004, que autoriza a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994. E o art. 1º desta lei estabelece, **in verbis**:

"Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário de benefício original, mediante a aplicação, sobre os salários de contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."

A Medida Provisória n.º 201, de 23 de julho de 2004, convertida na Lei n.º 10.999, de 16 de dezembro de 2004, é clara e precisa no tocante à adesão do acordo proposto pelo governo. Confira-se:

"Art. 7º A assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importará:

I - a expressa concordância do segurado ou do dependente com a forma, prazos, montantes e limites de valores definidos nesta Lei;

II - a desistência de processo judicial em curso, em qualquer instância, e sua conseqüente extinção, assim como de seus eventuais recursos, nos termos do art. 269, inciso V da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou seu dependente tiver ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004;

III - a expressa concordância do segurado ou do dependente com o Termo de Transação Judicial e a conseqüente extinção da ação judicial, nos termos do art. 269, inciso III, da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou o dependente tiver ajuizado ação até 26 de julho de 2004;

IV - a renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista nesta Lei, salvo em caso de comprovado erro material;

V - a renúncia aos honorários advocatícios e aos juros de mora quando devidos, bem como aos valores excedentes referidos no § 2o do art. 3o desta Lei. § 1o O segurado ou o dependente que tenha ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004 deverá requerer ao juiz da causa a desistência da referida ação, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, inciso V, da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, juntando cópia da petição protocolada ao Termo de Acordo a que se refere o art. 2º desta Lei.

(...)"

Cumprido destacar que, em consulta aos sistemas informatizados desta E. Corte, constatou-se que os autores CARAM ANDRAUS, YEDA MARIA BRANDÃO ANDRAUS, NOBUO NARA e MIDORI NARA efetuaram acordo extrajudicial, nos termos da MP n.º 201/2004, já convertida em lei, para revisão da renda mensal inicial com base na correção monetária dos salários-de-contribuição utilizados para cálculo do salário de benefício, pelo IRSM de fevereiro/94, para pagamento parcelado das prestações vencidas.

O documento relativo à consulta ao Sistema Único de Benefícios do DATAPREV serve como prova da outorga, na via administrativa, da pretensão deduzida em Juízo.

O ilustre Ministro Hamilton Carvalhido, na 6ª Turma, do E. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial n.º 362.288, manifestou esse posicionamento, tendo assinalado da seguinte forma:

"É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não inscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça inscrita por este".

Com efeito, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 19/11/2003, e que os acordos, propostos pela MP n.º 201/2004, foram realizados em 20/08/2004, 25/08/2004, 28/08/2004 e 15/08/2004, impõe-se a extinção do processo nos moldes do art. 269, inciso III, do CPC, conforme previsto no art. 7º, inciso III, da Lei n.º 10.999, de 2004.

Outrossim, o reconhecimento do pedido administrativamente, no curso da ação, não afasta o ônus da sucumbência, pois no momento do ajuizamento havia legítimo interesse de agir.

Confira-se o seguinte julgado acerca da questão:

PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 147,06%. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. ISENÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

- Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em Juízo, ocorre a situação prevista no artigo 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.

- **Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.**

(...)

(STJ - RESP 147760; Processo: 199700639576/RS; SEXTA TURMA; Decisão: 13/10/1998; DJ; DATA: 16/11/1998; pág.:126; Relator Vicente Leal, g. n.)

Desse modo, conclui-se que as supracitadas informações de revisão de IRSM, do sistema DATAPREV, comprovam que a revisão em análise foi efetuada administrativamente, em virtude de adesões ao Acordo proposto pela MP n.º 201/04, no ano de 2004, data esta posterior ao ajuizamento do presente feito.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial**, para, de ofício, reformar a sentença e julgar extinto o processo, no termos do art. 269, inc. III, do CPC, conforme previsto no art. 7º, inciso III, da Lei n.º 10.999, de 2004, tendo em vista que a revisão dos benefícios dos autores **CARAM ANDRAUS, YEDA MARIA BRANDÃO ANDRAUS, NOBUO NARA e MIDORI NARA** com a incidência da variação integral do IRSM já foi efetivada no âmbito administrativo, em virtude dos acordos realizados entre a parte autora e a Autarquia Previdenciária. Com fundamento no princípio da causalidade, condeno o réu ao pagamento da verba honorária que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, isentando a Autarquia de custas. No tocante ao autor **MANASSES SUPRINO FRANCISCO**, determino que os honorários advocatícios incidam sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007377-86.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.007377-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE NUNES DA ROCHA NETO e outros
: RUBENS CARBONARI
: ARY ZANIBONI
: JOSE MORETTE JUNIOR
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentado os apelantes, em suas razões recursais, o direito à aplicação de índices que melhor refletem a inflação, de forma a preservar o valor real dos benefícios, bem como do IGP-DI nos reajustes de seus benefícios nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo dos autores não merece guarida, pois o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que: **"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."**

Portanto, a Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária, ou seja, a norma constitucional não assegura um índice certo para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária a disciplina dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Inicialmente foi eleito o INPC para reajuste dos benefícios, nos termos do inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Tal dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que em seu art. 9º instituiu o IRSM como índice de reajuste dos benefícios no ano de 1993 e o FAS como indexador dos benefícios a partir de janeiro de 1.994 (Lei nº 8.700/93).

E mais, a Lei nº 8.880/94 (art. 43) revogou expressamente o art. 9º da Lei nº 8.542/92, que instituiu o IRSM e o FAS (Lei nº 8.700/93), determinando através de seu art. 29, § 3º, o IPC-r para fins de reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.053/95, que novamente introduziu o INPC como índice de atualização no âmbito previdenciário, não elegeu referido índice como fator de reajuste dos benefícios previdenciários, nem estabeleceu período certo para tanto, mas sim destinou o INPC apenas às atualizações que anteriormente eram feitas pelo IPC-r.

Assim, em relação aos períodos relativos aos anos de 1997, 1999, 2000, 2001 e 2002, não se garantiu a aplicação do IGP-DI, do INPC ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que se verifica da Lei nº 9.711/98, que inclusive convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória nº 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o nº 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória nº 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998. Estabeleceu referida lei, em seu art. 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%; no seu art. 15, definiu o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%.

Conforme se verifica da Medida Provisória nº 1.415/96, de que resultou a Lei nº 9.711/98, somente se garantiu a aplicação do IGP-DI, na recomposição dos benefícios previdenciários, em relação ao reajuste de 1º de maio de 1996, sendo que no tocante aos reajustes posteriores não se fez qualquer menção a qual índice seria aplicável, limitando-se a estabelecer que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente no mês de junho a partir do ano de 1997 (artigos 2º e 4º).

Observa-se que a vinculação do IGP-DI, como indexador para fins previdenciários, abrangendo períodos posteriores ao ano de 1996, somente se deu para os casos de atualização de prestações pagas com atraso e para atualização dos salários-de-contribuição na apuração da renda mensal inicial, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.711/98.

Ainda que se houvesse eleito o IGP-DI como indexador apto à recomposição dos benefícios previdenciários em relação aos períodos verificados a partir de 1997, é certo que, antes de se implementar o período aquisitivo ao reajuste, poderia a regra ser modificada por norma posterior. Neste sentido, verifica-se que antes de se alcançar o mês de junho de 1997, a Medida Provisória nº 1.572-1, de 28 de maio de 1997, estabeleceu o percentual de reajuste aplicável para aquele período. O mesmo se deu em relação ao reajuste do mês de junho de 1998, conforme Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998.

Por fim, a mesma orientação se aplica em relação aos reajustes de junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), uma vez que regularmente estabelecidos pelas Medidas Provisórias nºs 1.663-10/98 (art. 12), 1.824/99 (art. 2º), 2.022-17/2000 (art. 17) e 2.129/2001 (art. 4º).

Ressalta-se que a Medida Provisória nº 2.129/2001, sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, deu nova redação ao artigo 41 da Lei nº 8.213/91, estabelecendo os parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo. O percentual de reajuste do mês de junho de 2001 (7,66%) foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, sendo que referido percentual foi superior ao IPCA/IBGE (7,04%) e quase idêntico ao INPC/IBGE (7,73%). Já no mês de junho de 2002, o percentual de reajuste (9,20%) foi estabelecido pelo Decreto nº 4.249/02, sendo o referido percentual novamente superior ao IPCA/IBGE (7,66%) e ao INPC/IBGE (9,04%), variação correspondente aos 12 meses anteriores à data-base de reajuste, de forma que a atualização estabelecida pelos Decretos (*regulamentos*) não se desviou dos parâmetros delineados no § 9º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, cujo dispositivo legal dispõe: "**Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento.**" A variação de que trata o inciso IV do art. 41 da Lei nº 8.213/91 é aquela relativa a preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Desta forma, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a *medida provisória* força de lei, o reajuste dos benefícios previdenciários de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (junho de 1996), 1.572-1/97 (junho de 1997), nºs 1.663-10/98 (junho de 1998), 1.824/99 (junho de 1999), 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), nada possui de irregular ou inconstitucional, observando-se, ainda, que foi obedecida, nos anos de 2002 e 2003, a mesma metodologia para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Questão semelhante à discutida nestes autos já foi enfrentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, reconhecendo-se, na oportunidade, a regularidade dos reajustes fixados pelas Medidas Provisórias discutidas:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inócorrência de inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos

benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido. (RE nº 376846/SC, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 24/09/2003, DJ. 02/04/2004).

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido. (REsp nº 499427/RS, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003, DJ 02/06/2003, p. 351).

Enfim, tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, não há falar em eventuais prejuízos inflacionários e, por conseguinte, em diferenças devidas. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas - o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei." (RE 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000389-31.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.000389-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : AMARA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por AMARA MARIA DA CONCEIÇÃO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Concedida a tutela específica, com a imediata implantação do benefício (fls. 15/16).

A r. sentença monocrática de fls. 148/153 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 162/165, pugna o Instituto Autárquico pela improcedência total do pedido.

Recurso adesivo da parte autora às fls. 158/160, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 145/146), no sentido do regular prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

3. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. não retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença.

(...)

9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.60.00.001250-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 474).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, de acordo com a CTPS de fls. 10/11, verifica-se que a autora possui vínculo empregatício com admissão em 02 de outubro de 1980 e conforme declaração da empregadora, Companhia Açucareira Santo André do Rio Uma, sua saída ocorreu em 28 de julho de 1983, tendo superado o período exigido de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo o laudo pericial de fls. 134/135, elaborado em 21 de fevereiro de 2005, o qual concluiu que a periciada apresenta quadro degenerativo da coluna lombar e torácica com grave cifose e escoliose, associada a osteoporose difusa característico de sua idade e doença pulmonar obstrutiva crônica compensada. A incapacidade é total e definitiva. O *expert* afirmou que *"...Devido a seu estado de saúde debilitado, 80 anos, analfabeta é impossível exercer qualquer atividade que lhe garanta sustento e dignidade."* Não obstante, o perito não apontar o início da incapacidade, verifica-se pelo quadro clínico da requerente que ela sofre das patologias incapacitantes há anos. Assim considerado, e tendo em conta que o INSS reconheceu a incapacidade laborativa da requerente, ao conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez no período de 18 anos, com início em 08 de agosto de 1983 e término em 01 de março de 2001, conforme fl. 40, pelo que forçoso concluir que o cancelamento do benefício fora indevido. Portanto, não se há cogitar da perda de sua condição de segurada.

Dessa forma, mostra-se de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida, com renda mensal a ser calculada pelo INSS na forma da legislação em vigor, facultada à Autarquia, se assim o entender, a aplicação do art. 62 da Lei nº 8.213/91, no que tange ao processo de reabilitação profissional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, trago a lume o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. CARÊNCIA. RELAÇÃO DOS DOCUMENTOS DO ARTIGO 106 DA LEI 8213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

VII. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários os honorários advocatícios - quanto ao percentual - devem ser fixados em 10 %, conforme o parágrafo 3º do artigo 20 do CPC, mas a base de cálculo deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

VIII. Remessa oficial parcialmente provida. Recurso da autarquia improvido."

(AC nº 2002.03.99.028380-5, Des. Fed. Marisa Santos, j. 18.08.2003, DJU 04.09.2003, p. 332)

Desta feita, a verba honorária deve ser majorada ao limite do entendimento esposado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004472-87.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.004472-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : RUY HOFFMANN e outros
: HELIO MANUEL DE SALLES
: DULCE DINIZ
: MARIA APARECIDA PAULA OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO DA CUNHA e outro
CODINOME : MARIA APPARECIDA PAULA OLIVEIRA
APELANTE : BENEDITA AMANTE
ADVOGADO : JOSE FERNANDO DA CUNHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação objetivando a revisão de benefícios previdenciários, mediante o reajustamento dos benefícios dos autores, a fim de preservar-lhe o valor real, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Inconformados, pugnam os autores pela reforma da sentença, alegando, em suas razões recursais, preliminarmente, a intempestividade da contestação do INSS, e, no mérito, sustentam o direito à revisão dos seus benefícios, nos termos propostos na inicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No presente caso, a questão deve ser enfrentada no mérito, não se justificando o encerramento da lide sob o enfoque de inépcia da inicial, uma vez que esta contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto, tanto é que apresentou contestação. Nesse sentido, confira-se: "**Suficiente a exposição dos fatos, o fito do autor, evidenciando que a parte ré, bem compreendendo a demanda, sem prejuízo e com amplitude, exercitou a defesa, estabelecendo-se o contraditório, a petição inicial não deve ser reconhecida como inepta...**" (REsp nº 171539/SP, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 15/03/1999, p. 105).

Os autores, no presente caso, reclamam o direito ao reajustamento dos seus benefícios, a fim de preservar-lhe o valor real, nos termos do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal. Assim, considerando os termos da postulação, têm estes necessidade do provimento jurisdicional para que seja reconhecido o direito invocado.

De qualquer forma, ressalta-se que não é o caso de anulação da sentença para que seja enfrentado o mérito, pois a questão discutida no presente caso versa somente sobre matéria de direito, estando, portanto, em condições de imediato julgamento pela superior instância, nos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

No tocante à preliminar, nos termos do que preceitua o art. 297 do Código de Processo Civil, é de 15 (quinze) dias o prazo para o réu oferecer contestação, prazo esse contado em quádruplo quando se tratar de autarquia (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

Do compulsar dos autos, verifica-se que o INSS foi citado pessoalmente em 21/05/2004, conforme certidão da Oficiala de Justiça Avaliadora (fl. 53), tendo o respectivo mandado sido juntado aos autos em 24/05/2004 (fl. 54 vº).

Dessa forma, iniciou-se o prazo para a apresentação da contestação pelo INSS em 25/05/2004, com término em 24/07/2004, computado na forma do artigo 184 do Código de Processo Civil. A contestação foi protocolada pela Autarquia Previdenciária em 19/07/2004 (fl. 55), portanto dentro do prazo legal, não havendo falar em intempestividade.

No mérito, o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, disponha que: "***É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***"

Portanto, a Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária, ou seja, a norma constitucional não assegura um índice certo para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária a disciplina dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Nesse ínterim, a lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1.988, foi a Lei nº 8.213/91 que em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nº 1.609, 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, e assim adiante.

Os reajustes dos benefícios previdenciários ocorreram com base em índices previstos em lei, de forma que não há falar em desobediência ao princípio constitucional previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários segundo critérios definidos em lei. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "***A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei.***" (RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e

preservação de seu valor real." (AGREsp nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGResp nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Diante do exposto, afastada a inépcia da petição inicial, e aplicando o § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado pelo autores, na forma da fundamentação adotada.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar os autores ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que eles são beneficiários da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008993-60.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.008993-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : AFONSO LUIZ PEREIRA

: ALBINO GOMES DA MOTA

: AIRTON DONIZETE DA SILVA

: ANTONIO DE JESUS CAVALINI

: ANTONIO OLIVEIRA DE ALMEIDA

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro

CODINOME : ANTONIO OLIVEIRA ALMEIDA

APELANTE : ANTONIO VIANA DA COSTA

: AURELIANO FERREIRA GUIMARAES

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício, para a manutenção do seu valor real, assim como o acréscimo de 6% aplicados sobre o salário-de-benefício, para cada ano que trabalhou após a sua concessão, até o máximo de 100%.

A r. sentença monocrática de fls. 101/107, julgou improdedente a ação, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observado, porém, os termos dos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 113/121, sustenta a parte autora que não houve a prescrição quinquenal, bem assim requer reforma do *decisum* com a procedência dos pedidos constantes da exordial.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No tocante à manutenção do valor real cumpre observar que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei n.º 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória nº 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória nº 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais: *"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."*

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nos 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por *"instituição congênere de reconhecida notoriedade"*:

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

.....
8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º *Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento.* (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nos 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas. A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira:

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, resalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste.

VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE.

(...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência."

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540).

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO.

(...)

4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não auto-aplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais.

(...)

8. Apelo dos Autores a que se nega provimento.

(...)

10. Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;

3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor da prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;

4. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

No mais, a parte autora pleiteou o acréscimo de 6% (seis por cento) por cada ano trabalhado, após a concessão do benefício, referentes aos períodos de trabalho posteriores, até o total de 35 (trinta e cinco) anos, suficientes a obter a aplicação do coeficiente correspondente a 100% sobre o salário-de-benefício.

A Nona Turma desta Corte já se pronunciou no sentido de que a pretendida revisão encontra óbice concernente à condição da ação, qual seja, o da impossibilidade jurídica do pedido, nos termos seguintes:

"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação, que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão.

Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.

III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levamos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.

IV. Agravo improvido."

(AC nº 2007.03.99.043687-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08.03.2010 DJF3 CJI 18.03.2010, p. 1476).

O precedente citado justifica a extinção do feito, sem resolução do mérito, por concluir que a referida pretensão carece de viabilidade jurídica.

No entanto, melhor refletindo sobre a questão, penso que não há que se confundir ausência de previsão legal, ou ainda, de viabilidade jurídica, com a expressa vedação legal.

Prescreve o artigo do Código de Processo Civil:

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

I - quando for inepta;

(...)

Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

(...)

III - o pedido for juridicamente impossível."

É cediço que se considera juridicamente possível o pedido nas hipóteses em que o ordenamento jurídico o prevê ou não o exclui *a priori*. Neste sentido é o ensinamento de Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido R. Dinamarco, *in Teoria Geral do Processo*, 12ª ed., São Paulo:Malheiros, 1996, p. 259:

"Às vezes, determinado pedido não tem a menor condição de ser apreciado pelo Poder Judiciário, porque já excluído a priori pelo ordenamento jurídico sem qualquer consideração das peculiaridades do caso concreto. Nos países em que não há o divórcio, por exemplo, um pedido nesse sentido será juridicamente impossível, merecendo ser repellido sem que o juiz chegue a considerar quaisquer alegações feitas pelo autor e independentemente mesmo da prova dessas alegações."

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na revisão de seu benefício, de início, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412.).

Dessa forma, por tais razões, passo ao exame do mérito da ação.

Na forma como pleiteado, o pedido do autor, de fato, não encontra suporte no dispositivo legal em que se apóia. Isto porque, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O equívoco consiste em supor que os 6% (seis por cento) adicionais ao percentual base de 70% inicial - para a concessão de aposentadoria na modalidade proporcional - devessem ser aplicados ao salário-de-benefício, inicialmente apurado, de molde a propiciar sua majoração a cada ano de trabalho que se seguisse à aposentação. O argumento de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a majoração do valor de sua aposentadoria, não se sustenta.

Tal entendimento se encontra desprovido de *ratio* jurídica, e, mais do que isso, não guarda sintonia com o aspecto finalístico do dispositivo legal invocado, qual seja, o art. 53, II, da Lei de Benefícios, o qual assegura um percentual mínimo de 70% sobre o salário-de-benefício apurado para o trabalhador que contar com tempo de serviço igual ou superior a 25 anos (se mulher) ou 30 anos (se homem) e pretenda se aposentar. O acréscimo de 6 pontos percentuais, para cada ano superior a esse patamar mínimo, que pode resultar em um coeficiente de até 100% (cem por cento) sobre o mesmo salário de benefício, é computado no momento da concessão do benefício e integra o cálculo da apuração de um único valor, nomeado de Renda Mensal Inicial.

Dessa forma, oportuno dizer que o valor da Renda Mensal Inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição. Note-se que não se trata de revisão de benefício que pretenda ajustes decorrentes de fatos anteriores a aposentação.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, na medida em que, na hipótese de um trabalhador que optasse pela aposentadoria proporcional, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do demandante, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se na forma proporcional e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter o acréscimo que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes.

Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

Prescreve, assim, o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"Art. 18. (...)

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A razão do referido dispositivo legal, portanto, é óbvia.

Observo, por outro lado, que a jurisprudência vem admitindo a prática da denominada "desaposentação", em que o segurado renuncia à aposentadoria proporcional, restitui todos os proventos recebidos e solicita a concessão de uma nova aposentadoria, desta vez integral, com o cômputo do período de trabalho posterior à concessão da primeira aposentadoria. Nesse contexto, é evidente que tal procedimento depende precipuamente de ato de manifestação de vontade do beneficiário que pretenda modificação dos contornos de sua relação jurídica junto à Previdência, o que *in casu*, não ocorreu.

Dessa forma, não há que se confundir o pedido de "desaposentação" com a inclusão de período laborado após a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a fim de obter majoração no percentual desse benefício, por simples ausência de permissivo legal.

Prejudicado o pedido de não incidência da prescrição quinquenal, tendo em vista a improdedência da ação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003305-43.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.003305-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : NELSON FERREIRA BERNARDO
ADVOGADO : LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Proposta ação objetivando a liberação de créditos de natureza previdenciária, em atraso, apurados entre a data do requerimento administrativo (19/11/1999) e do início do pagamento (30/10/2001), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento dos referidos créditos, acrescidos de correção monetária e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, e despesas processuais.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 178 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pela Lei nº 3.265/1999, dispunha que o pagamento mensal de benefícios está sujeito a expressa autorização do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, de acordo com os valores estabelecidos periodicamente pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

Da mesma forma, dispõe o § 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, com idêntica redação dada ao artigo 174 do Decreto nº 3.048/99, que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado em até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária a sua concessão.

Como forma de se evitar a prática de irregularidades fraudulentas na concessão ou manutenção de benefício, os créditos em atraso, de acordo com os valores estabelecidos, estão sujeitos a expressa liberação dos Chefes da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, mas também é certo que esta obrigação não pode exceder o prazo razoável de 45 (quarenta e cinco) dias.

Assim, considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar; que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a entrada do requerimento, cumprindo com o que dispõe o art. 54, cc art. 49, ambos da Lei nº 8.213/91, ficando desta forma afastada a controvérsia quanto ao valor dos atrasados a quem tem direito a parte autora, deve o Órgão gestor disponibilizar a quantia apurada no período de 20/10/1998 a 31/05/2002, com a devida atualização monetária.

Nesse sentido, já se manifestou a 10ª Turma desta egrégia Corte Regional.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação

necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu

ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. **Apelação do INSS e reexame necessário não providos e recurso adesivo da parte autora parcialmente provido"** (AC nº 1263594/SP, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008, p. 532).

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para excluir a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento das despesas processuais, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007539-68.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.007539-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : JOEL GONCALVES DE ALMEIDA e outros
: LAURO ROMANO
: ROBERTO MILLAN CLEMENTE (= ou > de 60 anos)
: ORIOVALDO SEBASTIAO BAPTISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALMIR ROBERTO CICOTE e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : FRANCISCO ALVES
ADVOGADO : RAUL GOMES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefícios previdenciários, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial dos autores, mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, com pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária, juros de mora de 0,5% (meio por cento) até 10/01/2003, e, após esta data, à base de 1% (um por cento) ao mês, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Sem a interposição de recurso voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que todos os benefícios foram concedidos anteriormente ao seu advento.

A prescrição quinquenal, por sua vez, alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No mérito, IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

No entanto, deixou o INSS de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário dos autores, situação que deve ser corrigida diante da inobservância da legislação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. OBREIRO RECORRENTE.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o art. 136 da Lei nº 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do art. 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuição para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício." Recurso parcialmente provido para que, após somatório e apuração da média, seja observada o valor do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp nº 497057/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003. DJ 02/06/2003, p. 349);

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

1. Na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, o percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94).

2. O enunciado da Súmula nº 111 deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias.

3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

4. Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença." (REsp nº 413187/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/04/2002, DJU 17/02/2003, p. 398).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AC nº 816266/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/11/2002, DJU 17/12/2002, 44; AC nº 829136/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 17/12/2002, DJU 11/02/2003, p. 191; AC nº 813250/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJU 11/02/2003, p. 285.

Destarte, impõe-se a revisão da renda mensal inicial dos autores **Joel Gonçalves de Almeida, Lauro Romano, Roberto Millan Clemente e Orivaldo Sebastião Baptista** para que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 31 E 145 DA LEI 8.213/91.

No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiverem seu termo inicial em 05.04.91, a teor de seu art. 145, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, efetua-se mediante o índice do INPC e sucedâneos legais.

Tratando-se, portanto, de benefício concedido em 08.06.92, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.

Recurso conhecido e provido." (REsp nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295).

Fica ressalvado, entretanto, caso o salário-de-benefício, com a correção apurada, resultar em valor superior ao teto e a ele ficar limitado, o direito de ser aplicada a diferença percentual na data do primeiro reajuste entre o salário-de-benefício e o teto, conforme dispõe o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

Os juros de mora devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de maneira decrescente, a partir da data da citação, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para que os juros de mora obedeçam ao acima estipulado.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009496-07.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.009496-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS GERILSON DOS SANTOS
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por CARLOS GERILSON DOS SANTOS contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - AGÊNCIA SANTANA - SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 95/97, declarada a fls. 102/103, concedeu a ordem de segurança, reconhecendo o direito líquido e certo do impetrante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença. Sem condenação em custas e honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 121/124, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício, notadamente o cumprimento da carência, após a perda da qualidade de segurado.

Contra-razões às fls. 128/133.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 135/138, opinando pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial. Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 59 a 63, que o benefício previdenciário de auxílio-doença será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10a Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

Verifica-se pelas anotações constantes a fls. 14/41 e pelos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 49/61, que o impetrante verteu mais de 120 contribuições previdenciárias ao INSS, até a perda do emprego em 18 de fevereiro de 2000.

Ademais, a anotação constante a fls. 42 comprova o recebimento de parcelas do seguro desemprego, a partir de 20 de abril de 2000.

Dessa forma, no tocante à qualidade de segurado, devem ser consideradas as ampliações disciplinadas nos §§1º e 2º do art. 15 da Lei de Benefícios.

Portanto, tendo o impetrante sido demitido em 18 de fevereiro de 2000, seu período de graça estender-se-ia até 16 de abril de 2003.

Verifica-se, assim, que, ao ser admitido pela empresa Confecções Amable Ltda., em 16 de setembro de 2002 (fl. 39), o mesmo ainda conservava sua qualidade de segurado, não sendo aplicável, na espécie, a exigência preconizada pelo parágrafo único do art. 24 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido" (grifei).

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DO ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. carência.

QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA.

I. A necessidade de recolher 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, com vistas à admissão das contribuições anteriores ao cômputo da carência exigida, nos termos do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, deve ser aplicada somente quando há a perda da qualidade de segurado, o que não ocorreu no presente caso.

(...)

IV. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, 7ª Turma, AC 2005.03.99.016431-3, Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 11/11/2009, p. 198).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, foi reconhecida pela Autarquia Previdenciária, restando incontroversa nos autos (fl. 43).

Nesse contexto, restando demonstrado o direito líquido e certo da parte impetrante, mantenho a segurança concedida para a implantação do benefício pleiteado.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012556-85.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.012556-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : ANGELO CANTERO MENOSSI
ADVOGADO : CREUSA AKIKO HIRAKAWA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CAVALETTI DE SOUZA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a parte autora o reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com a incidência do IRSM de fevereiro de 1994 sobre os salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo do salário de benefício.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, e condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da causa, observado, porém, os benefícios da Justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 94/102, a parte autora requer a reforma do *decisum* com a procedência dos pedidos constantes da exordial.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015504-61.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.015504-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SEVERINO MANOEL NASCIMENTO

ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00336-2 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo regimental oposto por SEVERINO MANOEL NASCIMENTO contra o acórdão de fls. 205/209, proferido pela 9ª Turma, que rejeitou os embargos de declaração.

Razões recursais às fls. 210/216.

In casu, a decisão ora impugnada, como visto, fora prolatada pelo Órgão colegiado da 9ª Turma deste E. Tribunal.

Os julgados monocráticos do relator, com supedâneo no art. 557 do CPC ou no regimento interno, desafiam, respectivamente, a oposição dos denominados agravos legal (art. 557, § 1º) ou regimental, dirigido ao órgão competente para decidir o recurso.

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inoportunidade de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Tendo sido proferida decisão colegiada, e não monocrática pelo Relator, constitui erro grosseiro a oposição de agravo legal ou regimental em face daquela, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO.

I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas.

II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal.

III - Agravo Regimental não conhecido.

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 925032, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 07.10.2008, DJF3 23.10.2008).

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo oposto às fls. 210/216**, por manifestadamente incabível, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020299-13.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.020299-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAQUEL MENDES DA SILVA e outros
: MIGUEL CUSTODIO MENDES DA SILVA incapaz
: NATANAEL CUSTODIO MENDES DA SILVA incapaz
: GABRIEL CUSTODIO MENDES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI
No. ORIG. : 02.00.00087-2 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo aos autores a pensão por morte.

Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração do respectivo termo inicial e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A sentença não sujeita ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opina, em razão da maioria alcançada pelos filhos no curso da ação, pela desnecessidade de intervenção do órgão ministerial.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 23/11/2000) e a dependência econômica dos autores.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge e os filhos menores de 21 (vinte e um) anos são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito e de nascimento (fls. 08/11).

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.

Conforme se verifica da carteira de trabalho e previdência social (fls. 13/22), o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 1º/06/1998 e findou-se em 26/09/1998.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 23/11/2000.

Apesar de a pensão por morte independe de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício,

referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027482-35.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027482-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODETE HERMENEGILDO DOS SANTOS e outro
: LUIZ CARLOS HERMENEGILDO SANTOS
ADVOGADO : TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO
SUCEDIDO : ANTONIA HERMEGILDA SANTOS falecido
: BALBINO MARCELINO GOMES DE SOUZA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CABREUVA SP
No. ORIG. : 02.00.00084-0 1 Vr CABREUVA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto a incapacidade sobreveio quando o autor não mais ostentava a qualidade de segurado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

Tendo em vista o óbito do Autor, veio aos autos o pedido de habilitação de herdeiros que, após manifestação do Instituto Previdenciário, foi deferido pela decisão de fls. 192.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. De acordo com o disposto no artigo 42 da Lei 8.213/91, exige-se, para a concessão de aposentadoria por invalidez que estejam presentes, concomitantemente, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, o autor demonstrou que, ao propor a ação, em 10/06/2002, havia cumprido a carência exigida por lei. Com a petição inicial foram juntadas cópias das Carteiras de Trabalho e Previdência Social (fls. 15/21) nas quais estão anotados vários contratos de trabalho desde 1971, sendo que o último vínculo, iniciado em 02/10/1989, encerrou-se em 13/10/1997.

O autor comprovou também que recebeu benefício de auxílio-doença de 05/03/1999 a 14/06/1999 (fls. 33/38). Apesar do interregno entre a cessação do benefício e o ajuizamento da ação, não houve perda da qualidade de segurado, se considerados os arts. 15 e 102, da Lei Previdenciária.

O laudo pericial de fls. 66/69 atesta que o autor era portador de miocardiopatia dilatada, com síndrome funcional de insuficiência cardíaca congestiva, hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus que lhe acarretavam incapacidade total e permanente para o trabalho e esclarece:

"Considerando-se gravidades das alterações funcionais, podendo ser comprovadas já pelo ecocardiograma realizado em 20/03/2000 (folha 27) e ainda em período anterior por eletrocardiograma apresentado (realizado em 14/01/1999), podemos afirmar que por ocasião da alta do benefício previdenciário, em 14/06/1999 o grau de comprometimento era significativo e já limitante para atividade que estava qualificado (guilhotineiro)".

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)

No que tange à incapacidade, repita-se, o perito judicial atesta que o requerente era portador de males que o incapacitavam de forma total e permanente para o trabalho.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, na Súmula 111, e da Nona Turma desta C. Corte.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS** e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034932-29.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.034932-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MILTON FOFANO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00109-3 2 Vt JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, e de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural exercida pela parte autora, no período de janeiro de 1966 a maio de 1976, e a atividade especial, no período de 18/06/1976 a 03/02/1992, condenando o réu a conceder aposentadoria por tempo de serviço, em valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente nas cópias das certidões de casamento, realizado em 1974, e de nascimento de filho, com assento lavrado em 1975, nas quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 21/22).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu labor rural (fls. 67/69).

Contudo, somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido, precedentes da 9ª Turma desta Corte:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1974 a 10/05/1976.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 18/06/1976 a 03/02/1992. É o que comprova o formulário DSS-8030 e o laudo pericial (fls. 23/25), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais, com exposição a agentes agressivos (ruídos com intensidade de 90,5 dB). As atividades exercidas pela parte autora, consideradas de natureza especial, encontram classificação no código 1.1.6. do Decreto nº 53.831/64 e nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 15/20) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 120 (cento e vinte) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1974 a 10/05/1976, bem como a atividade especial reconhecida no período de 18/06/1976 a 03/02/1992, convertida em comum, o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 24 (vinte e quatro) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, ao período de 01/01/1974 a 10/05/1976, e, mantendo o reconhecimento da atividade especial no período de 18/06/1976 a 03/02/1992, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036133-56.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.036133-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MILTON CAMILLO CAPUTO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FERNANDO DE MORAES TOLLER

No. ORIG. : 03.00.00098-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação e medida cautelar ajuizadas contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o cumprimento de decisão judicial que determinou a manutenção do valor do benefício em 7,5 salários mínimos *ad eternum*.

A decisão de fl. 64 dos autos em apenso determinou que a ação cautelar seria julgada em conjunto com a de conhecimento.

A r. sentença monocrática de fls. 70/71 julgou procedente o pedido principal e o cautelar.

Em razões recursais de fls. 74/82, alega o Instituto Autárquico que a autora não faz jus à manutenção dos critérios de reajustamento do benefício em manutenção preconizados pelo art. 58 do ADCT após o prazo constitucionalmente fixado, devendo ser obedecido os índices previstos no art. 41 da Lei nº 8.213/91 e demais alterações.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta Instância para decisão.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Consoante o art. 58 do ADCT, "*Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte*". E acresce seu parágrafo único que "*As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição*".

Embora de aplicabilidade imediata, o dispositivo acima teve sua eficácia delimitada entre 05 de abril de 1989, sétimo mês subsequente à Constituição Federal, e 09 de dezembro de 1991, quando publicado o Decreto nº 357/91, que regulamentou a Lei nº 8.213/91. Precedentes: STJ, 6ª Turma, RESP nº 239035, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 08/02/2000, DJU 22/05/2000, p. 154; TRF3, 7ª Turma, AC nº 2002.61.83.001691-9, j. 22/11/2004, DJU 16/12/2004, p. 293.

E porque de caráter cogente, a norma transitória compreendeu todos os benefícios previdenciários implantados até 04 de outubro de 1988, dia anterior à promulgação da Carta Republicana, para lhes determinar, apenas durante sua vigência, a recomposição das rendas mensais iniciais (RMI) no mesmo número de salários-mínimos que representavam cada qual à época da concessão.

O E. Supremo Tribunal Federal asseverou que "*A revisão de que trata o art. 58 das Disposições Constitucionais Transitórias não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988*" (Súmula nº 687).

Veda-se, ainda, a manutenção da equivalência salarial de forma indefinida ou mesmo sobre quaisquer benefícios ou parcelas afora do período estabelecido pelo art. 58 do ADCT. Precedentes: STJ, 6ª Turma, RESP nº 169078, Rel. Min. Anselmo Santiago, j. 04/08/1998, DJU 09/09/1998, p. 130; TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.61.00.025367-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 06/10/2003, DJU 06/11/2003, p. 255.

É de se ressaltar, a propósito, que um critério de reajuste não se confunde com outro, isto é, a Súmula nº 260 do TFR nunca determinou que o valor do benefício fosse expresso em salários-mínimos, ao contrário do que dispunha o art. 58 do ADCT.

Expendidas tais considerações acerca do direito material que rege a sistemática dos reajustes previdenciários, cumpre, desta feita, atentar aos seguintes aspectos processuais que implicam a inexequibilidade das respectivas decisões.

Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.

Desse modo, a decisão exequenda que, alheia à convicção íntima do juiz, delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do art. 463, I, do CPC, uma vez que o vício em espécie não se subjeta à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.

Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo quando as decisões exequendas cujas condenações impliquem em afronta de disposições da Constituição Federal ou mesmo a sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "*relativização da coisa julgada inconstitucional*".

Com efeito, o art. 741, parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexistente o título judicial "*fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal*".

Ensina Araken de Assis que "*(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exequendo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o*

efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução." (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363).

Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, "*Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante 'invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida'. É que, diante de sério vício, manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica.*" (op. cit, p. 168.).

E são matérias que resultam a inexigibilidade do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula nº 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ORTN/OTN); art. 144 da Lei nº 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na RMI. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 03/03/2008, DJF3 28/05/2008; 10ª Turma, AG nº 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 668; 8ª Turma, AC nº 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/06/2007, DJU 11/07/2007, p. 472.

Ao caso dos autos.

O autor propôs originariamente ação de revisão de benefício previdenciário que foi julgada procedente e mantida integralmente por esta Corte, a fim de determinar a manutenção de seus valores no montante de salários mínimos a que equivaliam quando da sua concessão, sem fazer qualquer referência ao termo final para tanto.

Tendo o Instituto Autárquico suspenso o cumprimento da ordem judicial acima a partir de abril de 2003, o segurado propôs nova demanda, objetivando a obediência ao comando anteriormente dado.

Logo, diante dos fundamentos acima esposados, estando o ato jurisdicional em dissonância com a disposição expressa no art. 58 do ADCT naquilo que determinou a equivalência do benefício auferido com o número de salários mínimos à época do seu início após 09 de dezembro de 1991, a ação principal e cautelar devem ser julgadas improcedentes, cassando-se, inclusive, a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação, a fim de julgar improcedentes as ações cautelares e de conhecimento, cassando a tutela anteriormente concedida, oficiando-se ao INSS para tanto.** Condene o autor ao pagamento das custas e despesas judiciais, além de honorários advocatícios no valor de 10% sobre o valor da causa.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000336-85.2004.4.03.6000/MS
2004.60.00.000336-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZA CONCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO LUIZ PEREIRA
ADVOGADO : SHEYLA CRISTINA BASTOS E SILVA BARBIERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOÃO LUIZ PEREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fl. 100/113 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício, acrescido de consectários legais.

Tutela antecipada deferida às fls. 118/120.

Em razões recursais de fls. 124/135, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, de acordo com a CTPS de fls. 13/20 e extrato do CNIS de fl. 25, apontam vínculos empregatícios da parte autora, por períodos descontínuos, de 18 de abril de 1977 a 09 de agosto de 1999, tendo superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 42/43, o qual concluiu que o periciado apresenta papilite óptica no olho direito, com acentuada perda visual, sem nenhuma chance de tratamento clínico ou cirúrgico. Afirmou, o *expert*, ainda, às fls. 72/73 que a incapacidade é definitiva para o exercício da função de motorista de carga ou transporte de passageiro.

Insta consignar que o laudo médico de fl. 31 atestou que o autor estava apto para direção de veículos de categoria "AB" e inapto permanentemente para as categorias C, D e E.

De fato, considerando o histórico de vida laboral do requerente, verifica-se que estava exercendo atividade de motorista de caminhão e de ônibus, vale dizer, serviço que exige uma visão normal, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e permanente, conforme acima mencionado.

Por fim, é de se observar pelos relatórios médicos acostados aos autos às fls. 29/30 que a patologia se manifestou desde 1999, ocasião em que o autor estava trabalhando, razão pela qual restou demonstrada a sua condição de segurado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliendo, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - *Recurso especial conhecido e provido.*"

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **E mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003604-29.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.003604-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : ADILSON DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, fixando o teto previdenciário para o salário de benefício em 20 (vinte) salários mínimo à época da sua concessão e, após o seu recálculo, a fixação da RMI em 100% sobre o montante apurado.

A r. sentença monocrática de fls. 56/60 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 63/77, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, acolhendo-se integralmente o pedido formulado.

Sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Constituição Federal, na redação anterior dos arts. 201, § 3º, e 202, assegurava a correção monetária, mês a mês, de todos os 36 salários-de-contribuição considerados no cálculo dos benefícios, a fim de lhes preservar seu valor real, nos termos da lei.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, a renda mensal de todos os proventos concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, interregno denominado de "*buraco negro*", tiveram de ser recalculadas e atualizadas de acordo com as regras que passou a estabelecer (art. 144, *caput*).

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, decidiu que os preceitos constitucionais antes mencionados não eram auto-aplicáveis, dependendo de legislação integrativa para sua plena eficácia, o que se deu apenas com a publicação das Leis nos 8.212/91 e 8.213/91. Precedentes: RE nº 209204, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 13/06/1997, p. 26720; RE nº 195341, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 30/05/1997, p. 23211.

A jurisprudência, então, firmou-se no sentido de não admitir a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição dos benefícios iniciados no período do "*buraco negro*" empregando-se critérios diversos dos que estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, notadamente no caso da ORTN/OTN (Lei nº 6.423/77). Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 93.03.099262-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/02/2007, DJU 21/03/2007, p. 637; 3ª Seção; AR nº 98.03.031115-8, j. 09/08/2006, DJU 29/09/2006, p. 301.

Por sua vez, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, *in verbis*:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99). (...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".

Vale ressaltar que o art. 28 da Lei de Custeio (Lei nº 8.212/91), que define o que se entende por salário-de-contribuição, no § 5º, estabelece qual o seu limite máximo, cujo valor monetário inicialmente fixado tem sido alterado por portarias do MPAS.

A renda mensal do benefício de prestação continuada, a seu turno, guardadas as ressalvas atinentes à aposentadoria por invalidez, também encontra contornos no salário-mínimo, quanto ao patamar inferior, e no limite máximo do salário-de-contribuição. É que o determina o art. 33 da Lei de Benefícios, conforme segue:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei".

O entendimento no sentido de que seriam inconstitucionais os limites impostos ao salário-de-benefício e à renda mensal do benefício pelos dispositivos em destaque, assim como as discussões acerca dos limites aos valores utilizados no cálculo do benefício, restaram definitivamente afastados por esta Corte, quando do julgamento dos Embargos Infringentes interpostos nos autos nº 95.03.051442-8, em 23/11/2005, pela E. Terceira Seção, de que foi relatora a eminente Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, publicado no DJU em 31/01/2006, p. 241, conforme se vê da seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO.

- Ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
- Revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, quanto ao salário-de-contribuição, já que não há liame pessoal entre as contribuições e as prestações, de modo a corresponder ao salário efetivo do segurado.
- O artigo 202, caput, do Estatuto Supremo requereu normatização infraconstitucional, consubstanciada nos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social, para ser aplicado.
- No tocante ao limite do salário-de-benefício, não se mostra a legislação ordinária verticalmente incompatível com a Carta Magna. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
- EMBARGOS INFRINGENTES a que se dá provimento".

Especialmente no que tange à limitação do salário-de-contribuição e à sua eventual correspondência com o efetivo salário a ser pago ao segurado, observo que também foram temas debatidos naquela mesma oportunidade, com relevante destaque, conforme se extrai do conteúdo do voto da eminente Relatora, que reproduzo:

"Examinando a questão sob outro ângulo, entendo que não se sustenta o argumento de que o salário-de-contribuição deveria corresponder ao salário efetivo do segurado, sem qualquer limitação, repercutindo diretamente no valor dos benefícios. O Salário-de-contribuição, em primeiro lugar, não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate, aliás, uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral".

De fato, a escolha de parâmetros diversos para os valores-teto do salário de benefício e do salário-de-contribuição decorre da vontade política do legislador e do seu poder discricionário, razão pela qual é legítima, competindo à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário de regência, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Por oportuno, trago à baila o estabelecido no art. 31 da Lei de Benefícios, em sua primitiva redação:

"Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".

Com efeito, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. Apelação do Autor improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários."

Por seu conteúdo didático e elucidador trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98 constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. **Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada.**" (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, **caput**, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido".

(6ª Turma, REsp nº 432.060/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/08/2002, DJ 19/12/2002).

Em relação ao teto do salário de benefício fixado em 20 salários mínimos, com a utilização do limite máximo de salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, tal matéria já fora decidida pela 9ª Turma desta Corte, sendo afastada tal possibilidade, por implicar em incidência, apenas naquilo que lhe convêm, de duas normas jurídicas (Decreto

89.312/84 e Lei nº 8.213/91), o que desnaturaliza o conceito de direito adquirido. Precedente: AC nº 2004.03.99.040013-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Rel. Mônica Nobre, j. 12/04/2010, DJF315/04/2010 p. 1253.

No que se refere as diferenças existentes entre a renda mensal inicial e a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, determina o art. 26 da Lei n.º 8.870, conforme segue:

"Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 05 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no §2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do porcentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994".

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003796-50.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.003796-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SERGIO GARCIA

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado procedente para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas entre 23/03/1965 e 28/01/1979, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social a revisar a aposentadoria por tempo de serviço do autor, majorando seu coeficiente de cálculo para 100%, desde a data do início do benefício. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios sobre as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal. Condenou-se o requerido ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs apelação sustentando que não restou demonstrado o caráter especial das atividades exercidas pelo autor.

Foram apresentadas as contra-razões, nas quais o autor requer a antecipação da tutela.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido a sentença proferida na vigência do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, tenho por interposta a remessa oficial, pois inexistente valor certo a ser considerado.

Discute-se o reconhecimento e a conversão de tempo de serviço especial em comum, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais, para o fim de revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 03/10/1991 (NB.: 088.365.432-6).

Em atenção ao princípio **tempus regit actum**, assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que para caracterização e comprovação da atividade especial deve ser aplicada a lei em vigor ao tempo da prestação do serviço, ao passo em que as regras de concessão e conversão de tempo vigentes no requerimento aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

O objeto de discussão cinge-se ao período compreendido entre 23/03/1965 e 28/01/1979, em que foi reconhecido o caráter especial das atividades exercidas pelo autor, diante da sujeição ao agente agressivo RUÍDO.

Para o período em debate, anterior à vigência do Decreto 2.172/97, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que deve ser considerada especial a atividade sujeita a nível de ruído acima de 80 (oitenta)

decibéis, diante da aplicação concomitante dos Anexos aos Decretos 53.831/64 (código 1.1.6) e 83.080/79 (código 1.1.5), sendo que a comprovação de sua nocividade faz-se, necessariamente, por perícia técnica, pois a potencialidade da lesão ocasionada somente pode ser aferida por meio de aparelhagem idônea. Nesse sentido os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. ART. 70, § 2o. DO DECRETO 4.827/2003. 1. Tanto no sistema anterior quanto na vigência da Lei 8.213/91, foi delegado ao Poder Executivo a fixação dos critérios para a conversão do tempo de serviço especial em tempo de serviço comum. 2. Na vigência da Lei 6.887/80, os Decretos 83.080/79 e 87.374/82 não faziam distinção entre o índice adotado para segurados do sexo masculino e feminino. 3. Por sua vez, a CF/88, regulamentada pela Lei 8.213/91, trouxe nova disciplina para a aposentadoria por tempo de serviço, prevendo tempo diferenciado para homens e mulheres: 35 anos para homens e 30 para mulheres. Além disso, facultou aos segurados a opção pela aposentadoria com proventos proporcionais ao completar-se, no mínimo, 30 anos de serviço para os homens e 25 para as mulheres. 4. Diante desse novo regramento e considerando que os fatores de conversão são proporcionalmente fixados conforme o tempo de serviço exigido para a aposentadoria, o Decreto 357/91, em seu art. 64, manteve o índice de 1,2 para o tempo de serviço especial de 25 anos para a concessão de aposentadoria especial e o tempo de serviço comum de 30 anos para mulher. Já para o tempo de serviço comum de 35 anos para o homem, estabeleceu o multiplicador em 1,4. 5. Essa disposição quanto ao fator de conversão para o tempo de serviço especial de 25 anos foi mantida pelos Decretos 611/92, 2.172/97, 3.048/99 e 4.827/2003, tendo esse último normativo determinado que o tempo de serviço especial laborado em qualquer período será regido pelas regras de conversão nele previstas. 6. No presente caso, a atividade profissional desenvolvida pelo segurado com exposição a ruído garante a concessão de aposentadoria especial com tempo de serviço de 25 anos, motivo pelo qual para a conversão desse período, para fins de concessão de aposentadoria ao segurado do sexo masculino (tempo comum máximo de 35 anos), deverá ser aplicado o fator de conversão 1,4. 7. Recurso Especial do INSS desprovido.

(RESP 200802554090, MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 09/11/2009)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal. 2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB. 3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992. 4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001. 5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003. 6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. 7. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 200802621090, MIN. JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 03/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INSALUBRIDADE. SERVENTE E ESTAMPADOR. EXPOSIÇÃO PERMANENTE E HABITUAL A AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. DISSÍDIO SUPERADO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A controvérsia dos autos reside, em síntese, na possibilidade ou não de se considerar como especial o tempo de serviço exercido em ambiente de nível de ruído igual ou inferior a 90 decibéis, a partir da vigência do Decreto 72.771/73.

2. In casu, constata-se que o Autor, nas funções de servente e de estampador, nos períodos de 1º/8/1973 a 22/6/1983 e de 11/5/1992 a 10/2/1994, respectivamente, trabalhava em condições insalubres, estando exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos superiores a 80 dB, conforme atestam os formulários SB-40, embasados em laudos periciais.

3. A Terceira Seção desta Corte entende que não só a exposição permanente a ruídos acima de 90 dB deve ser considerada como insalubre, mas também a atividade submetida a ruídos acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

4. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.
5. Não comprovada pelo recorrente a existência do dissídio, na forma do art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c 255 do RISTJ.
6. O aresto impugnado decidiu em conformidade com o entendimento prevalente nesta Corte, aplicando-se, à espécie, o verbete sumular 83/STJ.
7. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 773342, 5ª Turma, j. em 25/09/2006, v.u., DJ de 25/09/2006, página 303, Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA)

Relevante consignar que o mero fornecimento dos equipamentos de proteção individual ou coletiva não tem o condão de ilidir, por si só, o enquadramento da atividade nociva, ainda mais quando não afasta o risco da atividade, especialmente no que se refere ao agente ruído, consoante pacificamente tem se manifestado a jurisprudência, fundamentada no disposto na Súmula n.º 289 do e. Tribunal Superior do Trabalho. Cabe ao ente previdenciário a prova de que a efetiva utilização desses equipamentos afastou, por completo, a nocividade do agente agressivo e, por conseqüência, toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde do trabalhador. Esta e. 9ª Turma tem se posicionado nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA ORAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL DE 06.12.1973 A 30.08.1996. RUÍDO. NÍVEIS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. LEI 8.880/94 - APLICAÇÃO DO IRSM INTEGRAL DE FEV/1994 NO CÁLCULO DA RMI.

Omissis (...)

IV. Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei n.º 9.732, de 14.12.98, o que não é o caso dos autos.

Omissis (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível 1126590, proc. 2003.61.83.005069-5, 9ª Turma, julgado em 08/09/2008, DJF3 01/12/2008, Rel. Juiz Convocado Hong Kou Hen)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA GRATUITA.

Omissis (...)

5 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Omissis (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, remessa ex officio em apelação cível n.º 819580, proc. 2002.03.99.031395-0, 9ª Turma, julgado em 27/06/2005, DJU 21/07/2005, pág. 766, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Confira-se, ainda, o enunciado da súmula de n.º 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado". (sublinhei)

Na hipótese, foi carreado aos autos o formulário SB-40, devidamente preenchido pelo empregador, acompanhado do laudo técnico pericial, datado de 07/12/1988 (fls. 35/36), demonstrando que no período discutido o autor esteve exposto, no seu local de trabalho, a ruído de 82 e 83 decibéis.

Embora os documentos não mencionem expressamente a sujeição ao ruído de forma habitual e permanente, tal condição é facilmente constatada, diante da conjugação dos dados constantes dos referidos documentos, que informam que o segurado cumpria jornada de trabalho de 44 a 48 horas semanais, trabalhando em uma área na qual o nível de ruído é superior ao limite de tolerância. Note-se que não há qualquer menção ao trabalho do autor em local diverso daquele em que foi apurado o nível de ruído superior ao limite legal.

Tem-se, portanto, que as provas produzidas são suficientes para comprovar a atividade especial do autor, diante da exposição ao agente agressivo ruído, apurado em níveis acima dos limites legais de tolerância, no período de 23/03/1965 a 28/01/1979.

Aplica-se a esse período de atividade especial o coeficiente de 1,40 (um vírgula quarenta) para sua conversão em tempo de serviço comum.

Essa conversão resulta em um acréscimo de 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 14 (quatorze) dias ao montante de 30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 22 (vinte e dois) dias, já considerado pela autarquia na ocasião da concessão da aposentadoria (fl. 53), totalizando **36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias** de tempo de serviço.

Em decorrência, o coeficiente da renda mensal inicial do benefício deve ser majorado ao percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n.º 8.213/91, conforme observado pela sentença.

Presentes os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, acolho o pleito de antecipação da tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social proceda à imediata implantação da renda mensal revisada, tendo em vista o caráter alimentar do benefício e a idade avançada do autor. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SERGIO GARCIA

Benefício: Aposentadoria por tempo de serviço

NB: 088.365.432-6

DIB: 03/10/1991

Tempo Especial: 23/03/1965 a 28/01/1979 (tempo total convertido em comum: 19 anos, 04 meses e 20 dias).

RMI: 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, bem como defiro a antecipação da tutela para permitir a imediata implantação da renda mensal revisada.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001369-62.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.001369-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADRIANA DE OLIVEIRA MACHADO STEFANI

ADVOGADO : FERNANDA FERREIRA REZENDE

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por ADRIANA DE OLIVEIRA MACHADO STEFANI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial da prestação continuada.

A r. sentença monocrática de fls. 200/205 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 211/223, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à observância da prescrição quinquenal, à concessão da tutela antecipada e aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, como Certidão de Casamento realizado em 03 de setembro de 1994 de fl. 90 (documento mais antigo), Certidão de Nascimento do filho ocorrido em 16 de agosto de 1996 (fl. 174), os

quais qualificam seu marido como lavrador, bem como a CTPS de fls. 168/170 e extrato do CNIS anexado a esta decisão, nos quais constam vínculos empregatícios rurais do cônjuge.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Cumpra observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência (fls. 163/164).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial realizado em 10 de maio de 2006 (fls. 118/124), segundo o qual concluiu ser a periciada portadora de pênfigo foliáceo e osteoporose, estando incapacitada total e permanentemente para o trabalho. Afirmou o *expert* que a autora está incapaz para o trabalho a partir de 09 de maio de 2002, conforme o exame médico de fl. 23.

Por fim, a qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que diante do laudo médico pericial e da prova testemunhal ficou evidente que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 118/124 e fls. 163/164).

Neste sentido, destaco acórdão do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.

5. Recurso não conhecido."

(5ª Turma, REsp nº 84152, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ de 19.12.2002, p. 453).

Também neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

3. Comprovado que a cessação da atividade de rurícola ocorreu em virtude da doença, não há que se falar em perda da qualidade de segurada.

(...)

9. Agravo retido improvido. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do INSS improvida."

(2ª Turma, AC 2002.03.99.017654-5, rel. Marisa Santos, j. 10.12.2002, DJU 11.0.2003, p. 215).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Não obstante haja requerimento administrativo à fl. 44 e o perito consignar no laudo médico que a incapacidade se iniciou em 2002, no presente caso, o termo inicial do benefício deverá ser mantido em 20 de abril de 2004, conforme fixado no *decisum*, em obediência aos limites do pedido.

A propósito, ressalto que é entendimento já consagrado que os benefícios de natureza previdenciária são imprescritíveis, admitindo-se, como referido, tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação e não da matéria de fundo propriamente dita, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002295-43.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.002295-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUZA DE OLIVEIRA NATALI
ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por NEUZA DE OLIVEIRA NATALI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 116/123 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 133/143, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada e aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, de acordo com as cópias da CTPS e dos recibos de contribuições previdenciárias de fls. 21/35, verifica-se que a autora exercera atividade laborativa em períodos descontínuos de 01 de julho de 1967 a 02 de abril de 2003 e vertera contribuições na condição de contribuinte individual, aos cofres públicos, nos períodos de setembro de 2003 a maio de 2004, tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurada.

Insta consignar que fora concedido administrativamente o benefício de auxílio-doença nos períodos de 16 de novembro de 2004 a 23 de outubro de 2005 e 30 de janeiro de 2006 a 30 de março de 2006.

Ocorre que, realizado o laudo pericial em 23 de março de 2006 (fls. 78/80), fora relatado que a paciente é portadora de quadro de hipertensão arterial; dislipidemia; diabetes; exeresse de rim esquerdo há 29 anos (devido à infecção SIC) e lombalgia, patologias que não geram incapacidade laborativa do ponto de vista cardiovascular.

Foi elaborada uma segunda perícia médica em 15 de fevereiro de 2007 (fls. 102/106), a qual concluiu ser a periciada portadora de hipertensão arterial estágio I sem cardiopatia, diabetes mellitus com complicação renal inicial e lombalgia discreta, patologias que não lhe conferem incapacidade para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a norma constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."

(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. Por fim, **casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003057-59.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.003057-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : INERIO VIZOTO
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por INÉRIO VIZOTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fl. 161/164 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 167/171, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 153/156), no sentido do normal prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

In casu, as anotações da CTPS referentes aos períodos descontínuos de 1960 a 1995 (fls. 12/17), constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana do autor em tal interregno, ademais, vertia contribuições na condição de contribuinte individual, aos cofres públicos, nos períodos de agosto de 1988 a julho de 1989 e 07 de julho de 1996 a outubro de 1999, conforme recibos de fls. 18/80, tendo superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 21 de setembro de 2006 (fls. 136/140), segundo o qual o periciado apresenta etilismo crônico com sérias repercussões em um contexto de idade avançada e outras doença, incapacitando-o total e definitivamente para o trabalho.

Não obstante o laudo pericial não precisar a data de início da incapacidade para atividade laboral, é de se observar que o relatório médico acostado à fl. 81, de 18 de novembro de 2003, encaminha o paciente ao CAPS para tratamento clínico e medicamentoso, ainda, atesta que o requerente padece do quadro de etilismo há vários anos, fazendo uso de medicamentos prescritos por médico clínico, já esteve internado por duas vezes, sendo a última internação há mais de dez anos, tendo ficado em abstinência há oito anos, retornando a beber há três anos, vale dizer, em 2000, época em que se encontrava no período de graça, razão pela qual tenho por comprovada a sua condição de segurado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, verifico do extrato do CNIS de fl. 108 que o requerente recebe o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência idade desde 17 de dezembro de 2004, razão pela qual ressalvo a oportunidade de opção pelo benefício mais vantajoso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-70.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.000062-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARILENE PEREIRA TEIXEIRA DOURADO e outros
: LEDIANA TEIXEIRA DOURADO incapaz
: DAYANA TEIXEIRA DOURADO incapaz

ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelas autoras pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, pois não houve intervenção do órgão ministerial. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. As contra-razões foram apresentadas. O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não há que se falar em nulidade da r. sentença, pois o Ministério Público Federal foi devidamente intimado, tendo, inclusive, oferecido seu parecer (fl. 47).

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 20/11/2003) e a dependência econômica das autoras.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge e as filhas menores de 21 (vinte e um) anos são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito, de casamento e de nascimento (fls. 08/09 e 20/21).

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.

Conforme se verifica da cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 11/19) e das informações do sistema CNIS/DATAPREV, o falecido recebia auxílio-doença previdenciário, iniciado em 15/01/2002 e com data de cessação em 03/02/2002.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 20/11/2003.

Ressalta-se, ainda, que a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção pelo falecido, o que não ocorreu no caso em tela.

Apesar de a pensão por morte independer de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000908-81.2004.4.03.6116/SP
2004.61.16.000908-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO PASCOTI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO RENZI e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido da autora de revisão do valor de seu benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese. Requer a redução dos honorários advocatícios.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Merece acolhida o pedido formulado na inicial.

Na hipótese dos autos, verifico que o autor é titular de aposentadoria por idade rural, cujo cálculo da renda mensal inicial resultou no valor de um salário mínimo da época (Cr\$ 42.829,00 na competência 02/94 - cf. fl. 15), restando configurada a hipótese de aplicação do disposto no artigo 143, da Lei n.º 8.213/91.

A parte autora requer o recálculo do valor da sua aposentadoria por idade rural, observando-se à média dos últimos trinta e seis salários de contribuição imediatamente anteriores à concessão do benefício, pelo valor real da contribuição, corrigindo-se mês a mês, aplicando-se o percentual legal (art. 50, da Lei n.º 8.213/91), com a regularização e complementação das parcelas desde a concessão do benefício.

Segundo o preceito do art. 48 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor possui registros, em estabelecimentos agrícolas, abrangendo o período de 03/01/1975 a 03/05/1975 no Sítio Cabeceiras (Assis-SP), para o empregador Antenor Silva Carvalho, de 01/09/1971 a 23/12/1974 e de 05/05/1975 a 30/04/1978, na Fazenda Santa Maria (Candido Mota-SP), para Jair Ribeiro da Silva, de 01/08/1980 a 24/03/1981 e de 27/06/1983 a 24/07/1983, para a Sociedade Civil Santa Luzia Ltda. (Maracai-SP), de 09/02/1982 a 25/05/1983, de 02/08/1983 a 05/11/1983 e de 04/06/1984 a 08/01/1990, na Companhia Agrícola Nova América (Distrito Taruma-Assis-SP), na Fazenda Nova América, de 08/11/1983 a 01/06/1983, na Fazenda R. Santa Rosda e Santa Tereza, de 10/05/1990 a 08/09/1990 e de 08/05/1991 a 19/09/1991, para a Agrícola Pau D" Alho Ltda., de 19/09/1990 a 12/10/1990, para Cocal Canoa Açúcar e Álcool Ltda., de 13/10/1990 a 12/11/1990, para o empregador Antonio Fernando Tipolli, de 23/10/1991 a 19/12/1991 e de 13/01/1992 a 11/02/1994, para a Companhia Agrícola Santa Amélia, na Fazenda Santa Amélia (Maracai-SP), que confirmam o labor rural, a justificar a concessão do benefício em questão.

Acerca da possibilidade de se computar o período de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL . ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI Nº 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE . ART. 94 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A partir da Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados da previdência social.

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade , por força do art. 79 do Decreto nº 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época

própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência social.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

6. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 554.068 - SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, unânime, DJU de 17 de novembro de 2003).

O requerente ainda juntou relação dos salários de contribuição emitidos pela Companhia Agrícola Santa Amélia, referente aos anos de 1992 a 1994, além do Demonstrativo de Cálculo da Renda Mensal Inicial da aposentadoria por idade (DIB em 12/02/1994 - fl. 15), constando a sua renda mensal em um salário mínimo vigente.

Em suma, a documentação acostada aos autos confirma o labor rural, a justificar a concessão do benefício em análise.

Sob esse aspecto, ressalta-se que, em consulta ao sistema informatizado desta E. Corte (PLENUS), o autor exerceu atividade rural como empregado por 18 (dezoito) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias, tendo trabalhado, inclusive, no período de carência previsto no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91 (66 meses de contribuição).

Dessa forma, no tocante ao valor do benefício, há de ser acolhida a irrisignação do Autor, em face da constatação da existência de vínculos empregatícios em sua CTPS que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei.

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - APOSENTADORIA POR IDADE - ART. 48 E 142 DA LEI Nº 8213/91 - CÁLCULO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/91 - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Dos contratos de trabalho rural registrados na Carteira de Trabalho do autor decorre a presunção de que as contribuições previdenciárias devidas foram retidas pelo empregador e repassadas ao INSS. No caso do empregado rural, as contribuições previdenciárias têm caráter obrigatório, desde a edição da Lei 4.214/63 e, portanto, não se pode presumir que não foram efetuadas.

- Cabe ao empregador o recolhimento das contribuições ao INSS, não podendo a parte autora ser penalizada pelo eventual inadimplemento daquele e pela omissão do ente autárquico na fiscalização do cumprimento da obrigação.

- Preenchidos os requisitos do artigo 48 c/c artigo 142, ambos da Lei 8.213/91, faz jus o autor à aposentadoria por idade, calculada nos termos dos artigos 29 e 31 (redação originária) da Lei 8213/91.

- Descabe a indexação do valor do benefício a número de salários mínimos que, inclusive, sofre vedação constitucional (artigo 7º, IV, Constituição Federal).

- Procedência parcial do pedido, para determinar o recálculo da renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição na forma da fundamentação.

(...).

- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 425777, Processo: 98030509578/SP, SÉTIMA TURMA, Decisão: 03/12/2007, DJU:14/12/2007 PÁG: 557, Relatora: LEIDE POLO).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. TRABALHADOR RURAL. ANOTAÇÕES NA ctps. RECALCULO DA RENDA MENSAL REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS. LEI 8.213/91, ARTIGOS 35, 48, § 2º, 50 E 142.

1. Remessa oficial conhecida, pois a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas após a sentença, o que impossibilita prima facie estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural anotado na CTPS, com prazo superior a carência, admite-se o recálculo da renda mensal inicial, nos termos do arts. 35 e 50 da Lei 8.213/91.

4. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.

5. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

6. O benefício deve ser revisado, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.

7. Remessa oficial não provida. Apelação não provida.

(TRF3, APELREE 200703990396439, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1235205, Relator: ANTONIO CEDENHO, DJF3 CJ2:11/03/2009, PÁG: 919, Decisão: 22/09/2008, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE . EMPREGADO RURAL . ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NA FORMA DOS ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A existência de contratos de trabalho rurais registrados em CTPS faz presumir que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Ademais, desde a edição da Lei nº 4.214/1963 as contribuições previdenciárias, no caso de empregado rural, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 15, inciso II, c.c. os artigos 2º e 3º do Decreto-lei nº 1.146/1970, sistemática esta mantida pela Lei Complementar nº 11/1971 até a edição da Lei nº 8.213/91.

2. O segurado faz jus à revisão do seu benefício conforme o disposto no artigo 50 da Lei nº 8.213/91, sendo que o cálculo do salário-de-benefício deve ser feito com base na média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição, nos termos dos artigos 28 e 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original.

3. Apelação do INSS não conhecida em parte. Parte conhecida e reexame necessário parcialmente providos.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1327610Processo: 200803990325115/SP, DÉCIMA TURMAData da decisão: 12/08/2008, DJF3 DATA:03/09/2008, Relator(a): JUIZ LEONEL FERREIRA, g.n.).

Com efeito, conforme se verifica dos autos, o autor efetuou os recolhimentos à Previdência Social nos últimos anos de trabalho, os quais não foram considerados pela Autarquia no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural em apreço.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações - CNIS - conforme consulta realizada nos sistemas informatizados desta E. Corte - dão conta da atividade rurícola desenvolvida pelo autor desde 1975 até o início do ano de 1994, confirmando os registros constantes na sua CTPS, o que demonstra a existência de recolhimentos nessas competências.

Acerca do tema, trago à colação o seguinte aresto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO. CUMULAÇÃO COM O AUXÍLIO-ACIDENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na cópia do processo administrativo, há extratos do CNIS (fls. 88/93), que enumeram os salários recebidos pelo Agravante e revelam que a sua remuneração sempre foi superior a um salário mínimo. Não há justificativa para que a sua RMI tenha sido fixada neste valor mínimo, caracterizando isso um erro no processo administrativo.

2. Não assiste razão ao Agravante no momento que ele contesta a retroação dos valores até a data de 29/10/2004. Constatado estar correta, por estar em sintonia com a data do requerimento administrativo, uma vez que o pedido formulado em 1998 foi negado, em face de laudo pericial desfavorável ao Autor.

3. Vedação da percepção cumulada do benefício de aposentadoria por invalidez com o de auxílio-acidente, por confrontar expressa vedação legal (artigo 86, PARÁGRAFO 2º, da Lei nº 8.213/1991).

4. Agravo de Instrumento parcialmente provido.

(TRF5, AG 200505000369603, AG - Agravo de Instrumento - 64944, Relator(a): Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, Terceira Turma, DJ - Data::31/07/2006 - Página::513 - Nº::145, Data da Decisão: 25/05/2006, Data da Publicação: 31/07/2006, d.u., g.n.).

Em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

A renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural da parte Autora deverá ser recalculada, considerando-se no período básico de cálculo os salários-de-contribuição informados pelo ex-empregador à fl. 16, conforme o disposto nos artigos 33 e 50, da Lei n.º 8.213/91.

Conforme os preceitos contidos nos artigos 29 (observada a redação vigente na data do início do benefício) e 50, ambos da Lei n.º 8.213/91, a renda mensal inicial deve ser calculada, acrescido de abono anual, nos termos do artigo 40 do mesmo diploma legal.

Por fim, cumpre considerar que a fixação do limite máximo no valor do salário-de-benefício e da renda mensal decorrem da aplicação da legislação previdenciária, vigente à época da concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

(...)

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

(...)."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

(...)."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u.).

Assim, diante da constatação da existência de recolhimento de contribuições, é cabível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural do autor, na forma da legislação então vigente, com pagamento das diferenças apuradas, com o óbvio desconto dos valores pagos administrativamente.

A prescrição quinquenal atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula n.º 85 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça), restando sanada a omissão da sentença nesta questão.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reconhecer a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação e determinar a compensação dos valores pagos administrativamente; mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001088-88.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.001088-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : MARIA FERNANDES SILVA
ADVOGADO : JULIA MARIA CINTRA LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SJJ > SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por MARIA FERNANDES SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 311/321 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal conforme os artigos 75 e 77 da L. 8.213/91 e o acréscimo do percentual de 25%, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, desde a data da cessação do benefício, em 31/01/1994, acrescido de consectários legais. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 325/331, requer a parte autora que no cálculo do valor do benefício deve ser observado o disposto nos artigos 44 e 45 da L. 8.213/91, bem assim a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da condenação, acrescida de 12 (doze) prestações vincendas.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a carência necessária e a qualidade de segurada restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 12 de março de 2004, a requerente vertera contribuições na condição de contribuinte individual, no período de dezembro de 2002 a janeiro de 2004, conforme extrato de pagamento do INSS de fls. 15/16.

O laudo pericial realizado em 13 de junho de 2007 (fls. 287/289) mencionou que a autora apresenta hérnia discal recidivada após manipulação cirúrgica. Afirmou, o *expert* que "...após várias intervenções cirúrgicas em hérnia discal lombar, a mesma apresenta sequelas que a incapacitam para as mais sutis atividades do seu dia a dia, pois a mesma necessita de ajuda para os movimentos básicos..", ainda concluiu que "...a pericianda é portadora de patologia que causa invalidez permanente para qualquer atividade que lhe garanta o sustento."

Nota-se que o problema que acomete a periciada é de longa data, pois ao responder o quesito de nº 8 de fl. 244, o perito atestou que "a data de início da doença é a data da primeira cirurgia em 1985."

De fato, considerando o histórico clínico da parte autora, que relata a sua dificuldade de locomoção, necessitando necessitando de ajuda para executar os movimentos básicos como caminhar, abaixar e sentar, é de se observar as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, portanto, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Em relação ao valor do benefício, é de ser observado o disposto nos arts. 44 e 45 da L. 8.213/91, que se referem à aposentadoria por invalidez.

Com relação aos honorários advocatícios, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Entretanto, na hipótese destes autos, o percentual, se aplicado sobre o total da condenação, a considerar o dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa do auxílio-doença e a data da prolação da sentença, resultaria em valor superior ao fixado na r. sentença monocrática, o qual mantenho, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001037-68.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.001037-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : FRANCISCA PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROBSON MARCELO MANFRÉ MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por FRANCISCA PEREIRA DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, alternativamente, pleiteia o benefício assistencial da prestação continuada.

A r. sentença monocrática de fls. 242/246, julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 256/269, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício de amparo social.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 210/212), no sentido do provimento do apelo interposto pela parte autora. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 29 de setembro de 2005 (fls. 143/146) concluiu que *"Não há incapacidade."* Dessa forma, a paciente, que se refere ter pressão alta, esteve em tratamento ambulatorial há 6 anos, todavia, não há qualquer achado que sugira incapacidade laborativa.

Ademais, os documentos médicos acostados às fls. 219/231, atestam mal incapacitante a partir de 2006, época em que ele já havia perdido sua condição de segurada.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Passo análise do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o **art. 203**, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Assistência Social, segundo Sérgio Pinto Martins é:

"um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do próprio interessado."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 486).

A Lei n.º 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a serem amparados pela Previdência Social os maiores de 70 (setenta) anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% (sessenta por cento) do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo **art. 203**, inciso V:

*"**art. 203**. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V, do **art. 203** da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 (setenta) anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 01 de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco) anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III - Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 360.202, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377).

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORAL E PARA A VIDA INDEPENDENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI 8742/93 CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

(...)

3. A Constituição Federal exige apenas dois requisitos no tocante ao benefício assistencial de que trata o art. 203, V: (a) condição de deficiente (pessoa portadora de deficiência) ou idoso e (b) situação de desamparo (não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família). Ou seja, buscou a norma constitucional garantir o benefício assistencial a toda pessoa portadora de deficiência que não possuísse mínimas condições econômicas de subsistência, próprias ou de sua família.

4. A exigência, para a percepção do benefício, de ser a pessoa incapaz para a vida independente, se entendida como incapacidade para todos os atos da vida, não se encontra na Constituição. Ao contrário, tal exigência contraria o sentido da norma constitucional, seja considerada em si, seja em sintonia com o princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), ao objetivo da assistência social de universalidade da cobertura e do atendimento (CF, art. 194, parágrafo único, I) e à ampla garantia de prestação da assistência social (CF, art. 203, caput). Se aquela fosse a interpretação para a locução incapacitada para a vida independente, constante no art. 20 § 2º, da Lei 8.742/93, o legislador teria esvaziado indevidamente o conteúdo material do direito fundamental da pessoa portadora de deficiência, deixando fora do seu âmbito uma ampla gama de pessoas portadoras de deficiência incapacitante para o trabalho, e, em conseqüência, incorreria em inconstitucionalidade.

5. Segundo o princípio da interpretação conforme a Constituição que tem suas raízes no princípio da unidade da ordem jurídica - nenhuma lei deve ser declarada inconstitucional quando ela pode ser interpretada em consonância com a Constituição.

6. O art. 203, V, da Constituição, naquilo que é objeto desta ação, refere-se a duas hipóteses: a) pessoa portadora de deficiência que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção (primeira hipótese); b) pessoa portadora de deficiência que comprove que sua família não pode prover à sua manutenção (segunda hipótese). O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 diz respeito à segunda hipótese, centrada na incapacidade da família de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência. O § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93, por sua vez, diz respeito à primeira hipótese, centrada na incapacidade da pessoa portadora de deficiência de prover à própria manutenção, que se traduz em uma incapacidade para o trabalho e em uma incapacidade econômica de prover à própria manutenção por outros meios. Esta incapacidade de prover à própria manutenção por outros meios (que não o trabalho) foi denominada pela lei de incapacidade para a vida independente. De forma que a incapacidade para a vida independente, para coadunar-se com o conteúdo da norma constitucional, deve ser interpretada não no sentido de incapacidade para a prática de todos os atos da vida, mas no sentido de incapacidade para prover à própria manutenção por meios diferentes do trabalho (pois a incapacidade para o trabalho encontra-se referida expressamente). A pessoa não está capacitada para a vida independente porque não possui condições econômicas para prover à própria manutenção."

(TRF4, 5ª Turma, AC n.º 2000.71.05.000637-3, Relator Juiz Federal Celso Kipper, j. 12.12.2002, DJU12.03.2003, p. 742).

A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada em Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Em princípio é identificada pela união entre cônjuges, companheiros (as), pais, filhos e irmãos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

Não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo.

Contra este limite foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº. 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do parágrafo 3º, do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, *verbi gratia*, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".*
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. (...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, §3º, DA LEI 8.742/93. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07-STJ.

O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa de impedimento de concessão do benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93.

Fatores outros relacionados à situação econômico-financeira devem, também, ser levados em consideração - o que impede o seu reexame na via do recurso especial, consoante Súmula 07-STJ.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 222.764, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA RESPONDER PELO BENEFÍCIO DO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - DEVENDO SER RECONHECIDA A ILEGITIMATIO PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NO TOCANTE AOS REQUISITOS LEGAIS - REGRA DO ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93 NÃO EXCLUDENTE DE OUTRAS FORMAS DE DEMONSTRAÇÃO DE MISERABILIDADE PARA FINS DE CONCESSÃO DESSE BENEFÍCIO - APELO PROVIDO - IMPOSIÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

4. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um sinal objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador - no sistema processual da livre convicção - faça uso de outros fatores que tenham a potencialidade de comprovar a condição miserável do autor e de sua família.

(...)

9. Preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" argüida pela União acolhida. Apelação provida."

(1ª Turma, AC nº. 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI Nº 8742/93. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

(...)- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN n.º 1232-1, que questionava a constitucionalidade da limitação da renda "per capita" prevista no parágrafo terceiro do dispositivo transcrito, julgou-a improcedente, em 27/08/98 (data do julgamento). Não obstante, tal não significa que a regra questionada deva ser interpretada de forma meramente aritmética. Em verdade, o legislador fixou um parâmetro, um norte, porém cabe ao julgador, diante das especificidades do caso concreto, aplicá-la em consonância com os demais princípios de direito, como o do artigo 6º da LICC e a garantia constitucional. (...)

- Rejeitadas as preliminares argüidas. Apelação provida. Sentença reformada. Determinado o retorno dos autos à origem, para prosseguimento.

(5ª Turma, AC n.º 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601).

No presente caso, a autora completou, em 11 de setembro de 2004, posteriormente à propositura da ação que ocorreu em 23 de julho de 2004, a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, conforme se verifica do documento de fl. 10. Todavia, não restou demonstrada a ausência de condições de ter o seu sustento provido pela sua família. O estudo social juntado aos autos em 13 de março de 2006 (fls. 183/190) informou ser o núcleo familiar composto pela requerente, seu cônjuge e sua filha. Residem em imóvel próprio, com seis cômodos. O casal possui veículo automotor (Ford Escort). A renda familiar advém dos proventos de aposentadoria auferidos pelo marido da autora, no valor de R\$ 910,00, equivalente a 2,5 salários-mínimos à época. As despesas gerais de manutenção da casa juntamente com gastos com aquisição de medicamentos determinam um valor de R\$ 760,00.

Em que pese o dispêndio financeiro acima referido, entendo que tal despesa, cotejada com a renda percebida pelo núcleo e pelo fato de residirem em casa própria e possuírem veículo automotor, não autoriza a procedência do pedido. Cumpre ressaltar que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àqueles que realmente necessitam dele, não podendo servir para proporcionar maior conforto e nem de complemento da renda familiar.

Neste sentido o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - CONDIÇÃO DE PROBREZA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1. Ausente um de seus requisitos, vez que não restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a denegação do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada.

3. Recurso da parte autora prejudicado."

(5ª Turma, AC n.º 98.03.067253-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.12.2001, DJU 10.09.2002, p. 736).

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL DE AMPARO, FORMULADO POR PESSOA QUE SE APRESENTA APENAS DOENTE E QUE NÃO APARENTA SER MISERÁVEL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

(...)

II - Para ter direito ao benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, CF, regulado na Lei 8.742/93 e Decreto 1.744/95, não basta seja a pessoa interessada idosa ou deficiente (física ou mental); é preciso que faça prova de não possuir rendimentos que garanta seu sustento, e de que o mesmo não é provido por quem legalmente poderia prestá-lo. Os dois requisitos devem coincidir; faltando a prova de um deles, não se concede o benefício, ou cancela-se aquele que em juízo tenha sido deferido.

III - Apelação não provida."

(1ª Turma, AC n.º 2002.03.99.017041-5, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 05.11.2002, DJU 11.02.2003, p. 118).

Desta feita, improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-33.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.001860-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : JAIR BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : DIOGENES TORRES BERNARDINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JAIR BATISTA FERREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fl. 145/150 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 154/161, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuam por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

In casu, as anotações referentes aos períodos descontínuos de 01 de setembro de 1974 a 28 de agosto de 1996, conforme anotações da CTPS de fls. 128/133, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana do autor em tal interregno, tendo superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O laudo pericial realizado em 25 de fevereiro de 2006 (fls. 104/109), concluiu que o periciado é portador de doença convulsiva crônica (CID-G.40.5), depressão (CID-F.32.0), hipertensão arterial (CID-I.10), prolapso da válvula mitral (CID-I.34.1), e necessita de acompanhamento médico especializado para melhor controle das patologias.

Constatou, o *expert*, em resposta ao quesito nº 06 de fl. 89, que o quadro psíquico do autor o impediu de exercer seu trabalho em 1998. É de se observar que os prontuários médicos de fls. 13/14 revelam duas internações do autor, a primeira, em 17 de janeiro de 1998 com alta em 23 de janeiro de 1998, por problema cardiológico e, a segunda, em 08 de setembro de 1998 até 09 de outubro de 1998, por motivo psiquiátrico.

Entretanto, o laudo médico atestou que a causa determinante da incapacidade parcial do periciado se deu pela epilepsia secundária à alcoolismo crônico (fl. 108), e não pelos quadros cardiológicos ou psíquicos. Afirmou, ainda, que a parte

autora deve evitar atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, considerando sua vida laboral, a qual exercia atividades de balconista, cinegrafista e operador de câmera.

Por outro lado, na ocasião do ajuizamento da presente demanda, em 18 de maio de 2004, o autor já havia perdido a qualidade de segurado, considerando que o último vínculo empregatício fora cessado em agosto de 1996, tendo conservado essa qualidade até outubro de 1998, uma vez que não ficou demonstrada sua incapacidade para o trabalho desde 1998 até a data da entrada do requerimento administrativo, em 22 de janeiro de 2002.

Neste sentido, bem fundamentado o *decisum* de 1ª instância: "...Considerando que o último vínculo empregatício mantido pelo autor foi em 08/96 não existem nos autos, em que pesem as conclusões do Sr. Perito, elementos suficientes para demonstrar que o autor esteve incapacitado desde 1998 até a data do requerimento administrativo (22/01/02) de modo que restasse ressaltada a condição de segurado do autor.

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004170-09.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004170-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO PINTO e outro
: MARISA DA SILVA PINTO
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo aos autores a pensão por morte.

Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a cassação dos efeitos da antecipação da tutela e a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Em recurso adesivo, os autores pedem a majoração dos honorários advocatícios.

A sentença submetida ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 03/07/2005, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Quanto à insurgência da Autarquia-Apelante relativamente à tutela jurisdicional deferida, entendo que convencido o Juízo **a quo** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, é admissível a antecipação dos efeitos da referida medida.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária, **ex vi** do artigo 74 c.c. artigo 16, inciso II da Lei 8.213/91, a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 08/10/1999) e a dependência econômica do autores.

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Na hipótese, consta da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 26/30) que o último vínculo empregatício do falecido estendeu de 06/11/1997 até a data do óbito, portanto, manteve a qualidade de segurado. Quanto à dependência econômica da requerente, por se tratar dos pais do falecido, o que restou demonstrado através das certidões de óbito e de nascimento (fls. 06 e 08), deve ser comprovada, nos termos do artigo 16, inciso II e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

Saliento que a jurisprudência dos Tribunais tem se direcionado no sentido de que esta dependência, no caso dos pais, não necessita ser exclusiva, com fulcro na Súmula n.º 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos, com o seguinte teor: **"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva."**

Ademais, adoto entendimento jurisprudencial dominante no sentido de que a dependência econômica dos pais em relação aos filhos pode ser comprovada pela prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido, os seguintes precedentes: STJ, RESP - 543423, Sexta Turma, processo n.º 200300961204/SP, min. Hamilton Carvalhido, DJ de 14/11/2005, pg. 410; STJ, Quinta Turma, RESP - 296128, processo n.º 200001409980/SE, Min. Gilson Dipp, DJ de 04/02/2002, pg. 475; TRF/3ª Região, AC - 1054220, Décima turma, processo n.º 200603990026747/SP, v.u., rel. Des. Sergio Nascimento, DJU de 26/09/2007, pg. 922; TRF/3ª Região, AC - 1066240, Oitava Turma, processo n.º 2004461090010353/SP, v.u., re. Des. Therezinha Cazerta, DJU de 12/09/2007, pg. 348).

No caso, a certidão de óbito (fl. 11), evidenciando que o falecido era solteiro e que residia no mesmo endereço mencionado pelos pais na inicial, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 81/85), comprovam a dependência econômica dos autores em relação ao falecido, que nitidamente contribuía com a manutenção da casa.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 1070522, processo n.º 200503990485932/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Eva Regina, DJU de 13/07/2006, pg. 345; TRF/3ª Região, AC - 1059410, processo n.º 200503990426770/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Marianina Galante, DJU de 31/01/2007, pg. 419; TRF/3ª Região, AC - 1115021, processo n.º 200261130017101/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU de 21/06/2007, pg. 1192; TRF/3ª Região, AC - 1053593, processo n.º 200503990377746/SP, Décima Turma, v.u., rel. Castro Guerra, DJU de 16/11/2005, pg. 548).

Saliento que a Taxa Selic é oriunda do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais e embute, na sua composição, correção monetária e juros, e não se presta para atualização das prestações decorrentes de ações previdenciárias.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para afastar a aplicação da TAXA SELIC e estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima indicada, e **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso adesivo dos autores**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005879-05.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.005879-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANNA SANTINI RODRIGUES BARBOZA
ADVOGADO : ARNALDO FERREIRA MULLER e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058790520044036183 2V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, o ora apelante argui, preliminarmente, a necessidade de reexame necessário e a falta de interesse de agir no tocante à aplicação do artigo 144 da Lei n.º 8.213/91. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese. Em caso de manutenção da sentença, pleiteia a alteração dos critérios fixados em relação aos juros moratórios e a correção monetária.

Foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, analiso as preliminares arguidas pela Autarquia.

Tendo em vista que houve expressa determinação para o reexame necessário na decisão, ressalta-se que não se justifica o recurso neste aspecto.

A preliminar de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito e com ele será apreciado.

Passo à análise do mérito.

Não merece acolhida o pedido da autora.

Os benefícios concedidos sob a égide da Constituição Federal de 1988, entre a data da sua promulgação (05/10/1988) e o termo inicial dos efeitos da Lei n.º 8.213/91 (05/04/1991) tiveram suas rendas mensais iniciais revistas administrativamente, por força do disposto no artigo 144 da LBPS.

Entretanto, os efeitos pecuniários dessa revisão tiveram início somente a partir de junho de 1992, deixando de serem pagas, aos beneficiários da Previdência Social, as diferenças relativas às competências de outubro de 1988 a maio de 1992, por força do estatuído no parágrafo único do citado dispositivo legal, cuja constitucionalidade foi reconhecida pela Suprema Corte, ao decidir que o artigo 202, **caput**, da CF, dependia de regulamentação (RE n.º 193.456-5/RS, Plenário, Rel. para acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 07/11/97).

Tal orientação tem sido adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS A PARTIR DE JUNHO DE 1992.

1- Esta Corte pacificou compreensão no sentido de que o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos no interregno entre a vigência da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 tem seus efeitos condicionados à data de 02 de junho de 1992.

2- Precedentes.

3- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 312659, 6ª T., Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 22/10/2002, DJ 24.02.2003, p. 314).

No mesmo sentido, RESP 631123/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 02/08/2004, p. 565, ERESP 244537/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/03/2003; RESP 244535/SP, Min. Edson Vidigal, DJU 22/05/2000.

Em sede de apelação, a Autarquia apresentou documentação demonstrando que a revisão em análise já foi implementada no benefício da autora, não havendo quaisquer diferenças a receber a esse título. Vide fls. 92/93.

Com efeito, o documento relativo à consulta ao Sistema Único de Benefícios do DATAPREV serve como prova da outorga, na via administrativa, da pretensão deduzida em Juízo.

O ilustre Ministro Hamilton Carvalhido, na 6ª Turma, do E. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial n.º 362.288, manifestou esse posicionamento, tendo assinalado da seguinte forma:

"É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este".

Frise-se que o documento que comprova o pagamento na via administrativa foi anexado aos autos por procuradora do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, gozando de presunção de veracidade.

Desse modo, conclui-se que a informação de revisão de aplicação do artigo 144, da Lei n.º 8.213/91, acostada pela Autarquia às fls. 92/93, comprova que a revisão em comento foi efetuada administrativamente.

A respeito do tema em análise, preleciona o ilustre professor Nelson Nery Júnior:

"Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado."

Destarte, impõe-se a reforma da decisão recorrida, pois em desacordo com a jurisprudência dominante, com a inversão do ônus da sucumbência.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta pelo INSS e ao reexame necessário**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003903-24.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.003903-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JOSE APARECIDO DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00268-2 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente trabalhado no período de 13.05.1962 a 11.02.1971, bem como das condições especiais de trabalho, nos períodos de 26.08.1974 a 08.10.1974; de 23.10.1974 a 21.01.1975; de 22.01.1975 a 18.11.1976; de 03.11.1982 a 29.02.1984; de 23.11.1976 a 08.05.1981; e de 29.08.1988 a 14.06.1993, somando-os aos períodos comuns de trabalho, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau reconheceu o período rural de 13.05.1962 a 11.02.1971 e as condições especiais de trabalho nos períodos de 26.08.1974 a 08.10.1974; de 23.10.1974 a 21.01.1975; de 03.11.1982 a 29.02.1984 e de 29.08.1988 a 14.06.1993, condenando o INSS a recalcular o tempo de serviço do autor, determinando a compensação das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 04.02.2004, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não ter sido demonstrada a alegada atividade rural bem como as condições especiais de trabalho e pede, em consequência, a reforma da sentença.

O autor apelou, alegando a comprovação das condições especiais de trabalho no período de 23.11.1976 a 08.05.1981, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo e a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CP, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A parte autora postula o reconhecimento de tempo de trabalho rural e de períodos especiais urbanos com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR, na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp 1108945/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o alegado trabalho rural, o autor apresentou, por ocasião do pedido administrativo, os seguintes documentos:

Certificado de dispensa de incorporação, onde se declarou "lavrador", em 03.12.1969 (fls. 40);

Declaração de exercício de atividade rural, no período de 15.06.1964 a 01.01.1972, firmada em 15.07.1998 pelo Sindicato Rural de Bueno Brandão/MG (fls. 44/45);

Declaração de exercício de atividade rural, no período de 15.06.1964 a 01.01.1972, firmada em 03.07.1998 por ex-empregador (fls. 48);

Escritura de transmissão de imóvel rural com 1,21 ares, em 08.05.1962, na qual o pai do autor consta como "comprador" e respectivos certificados de cadastro (fls. 49/58).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

As declarações provenientes de ex-empregador, de conhecidos e de sindicatos de trabalhadores rurais, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Assim, o certificado de dispensa de incorporação e os documentos relativos a imóvel rural em nome do pai constituem início de prova material da alegada atividade rurícola, desde que corroborados por prova testemunhal.

Antonio Lopes Pinheiro Filho declarou: "que conhece o autor desde que nasceu; que desde os 12 anos de idade o autor já trabalhava na roça com os pais dele, plantando arroz, feijão e milho; que o autor trabalhou na roça, salvo engano, até o ano de 1971, ocasião em que mudou-se para a cidade de Jundiá/SP, local onde ainda mora até a presente data; que quando na roça o autor trabalhava para a sua própria família e, quando não tinha serviço, trabalhava para uma ou outra pessoa; que não se lembra o nome de pessoas para que o autor tenha trabalhado; que na roça o autor trabalhava por dia e de sol a sol".

Antonio de Paula afirmou: "que conhece o requerente desde o seu nascimento; que o requerente sempre trabalhou na roça, desde criança; que o requerente trabalhava para sua própria família e às vezes para terceiro; que na época o autor plantava milho, arroz e feijão; que o autor trabalhou na roça até o ano de 1971; que o autor deixou o campo e foi morar na cidade mas o depoente não sabe dizer para que cidade ele foi; que o autor trabalhou na roça no município de Toledo, não podendo precisar nomes de pessoas para quem ele trabalhou".

Francisco da Veiga Lima asseverou: "que conhece o autor há mais ou menos 40 anos; que conheceu o autor no município de Toledo; que o autor começou a trabalhar na roça, plantando milho, arroz e feijão, muito cedo, quando ainda garoto; que o autor trabalhava para os seus pais e quando não tinha serviço trabalhava para terceiros; que salvo engano o autor trabalhou no município de Toledo, na roça, até o ano de 1971; que depois disto o autor mudou-se para o Estado de São Paulo; que não se lembra para quem o autor andou trabalhando".

Assim, considerando que o autor nasceu em 13.05.1950 e tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do período rural de 13.05.1962 a 11.02.1971.

Nos termos do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. **E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o**

mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Rel. FERNANDO GONÇALVES - STJ 200101464557/RS - 6ª TURMA - DJ 25/03/2002 P:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - RESP 304432/SP - 5ª TURMA - DJ 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assim, o trabalho rural de 13.05.1962 a 11.02.1971, anterior à Lei 8.213/91, somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Considerando-se o ano em que foi feito o requerimento administrativo - 2000 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 114 (cento e quatorze) meses, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, já cumprida pelo autor, pois os vínculos urbanos alcançam mais de 17 (dezessete) anos de contribuição.

Análise o tempo especial.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:

Formulário firmado por Siemens S/A, e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, no período de 26.08.1974 a 08.10.1974, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 92 decibéis (fls. 59/61);

Formulário firmado por CPM Concreto Pré-Moldado S/A, e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, no período de 23.10.1974 a 21.01.1975, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 98 decibéis (fls. 62/67);

Formulários firmados por Elekeiroz S/A, e respectivos laudos técnicos, declarando que trabalhou, nos períodos de 22.01.1975 a 18.11.1976 e de 03.11.1982 a 29.02.1984, submetido, de modo habitual e permanente, respectivamente, a níveis de ruído de 86,6 e 88,89 decibéis (fls. 68/71);

Formulário firmado por Bollhoff Industrial Ltda, e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, no período de 29.08.1988 a 14.06.1993, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 85 decibéis (fls. 73/75);

Formulário firmado por Krupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda, e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, no período de 23.11.1976 a 08.05.1981, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído superior a 90 decibéis (fls. 86/87).

No que diz respeito ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Assim, os períodos de 26.08.1974 a 08.10.1974; de 23.10.1974 a 21.01.1975; de 22.01.1975 a 18.11.1976; de 03.11.1982 a 29.02.1984; de 23.11.1976 a 08.05.1981; e de 29.08.1988 a 14.06.1993 podem ser reconhecidos como especiais.

Dessa forma, conforme planilha anexa, somando-se o período rural e os períodos especiais aqui reconhecidos aos demais períodos comuns de trabalho, até o pedido administrativo (09.05.2000), possui o autor 36 (trinta e seis) anos, 8 (oito) meses e 10 (dez) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Em consulta ao Sistema Plenus (doc. anexo), vejo que o autor recebe o benefício aqui vindicado, concedido administrativamente desde 09.09.2009, assim, em face da não-cumulatividade, as parcelas pagas administrativamente deverão ser compensadas.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e reconhecer as condições especiais de trabalho no período de 23.11.1976 a 08.05.1981, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo (09.05.2000), com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, Súmula 8 deste Tribunal, Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, com incidência de juros de mora de meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 1062 do antigo CC e 219 do CPC, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

As parcelas já pagas a título de Aposentadoria por Tempo de Contribuição por deverão ser compensadas.

Beneficiário: JOSÉ APARECIDO DA SILVA
CPF: 723.664.948-15
DIB: 09.05.2000
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005997-42.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.005997-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE ARAUJO
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
CODINOME : MARIA APARECIDA DE ARAUJO MURARI
SUCEDIDO : ARISTEU BATISTA DE ARAUJO falecido

No. ORIG. : 02.00.00032-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, §1º do CPC) interposto pelo INSS, contra a decisão de fls. 129/130, que negou seguimento ao recurso adesivo interposto pela parte Autora e deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, apenas para fixar o termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios e esclarecer que os valores serão devidos até a data do óbito, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Em síntese, sustenta o agravante que a decisão agravada nada dispôs quanto à forma de cálculo do valor do benefício, mas que a r. sentença recorrida não pode ser mantida quanto a esse ponto já que determinou que o valor do benefício será a base das últimas 36 parcelas do salário de contribuição, afastando, assim, a norma incidente ao caso e julgando além do pedido deduzido na inicial. Requer seja explicitado na parte dispositiva a forma de cálculo da aposentadoria deferida.

É o breve relato. Decido.

Razão assiste à parte Autora.

O Juízo de primeira instância, ao sentenciar o feito (fls. 64/66), condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a base das últimas 36 (trinta e seis) parcelas do salário de contribuição, a partir da data da citação, qual seja, 04/04/2002.

A decisão agravada, por sua vez, manifestou-se sobre os termos da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte Autora, reduzindo o valor dos honorários periciais e fixando o termo inicial na data do laudo pericial (22/10/2003), mantendo, no mais, a sentença recorrida.

No entanto, a r. sentença recorrida, ao determinar o cálculo da renda mensal inicial de forma diversa da determinada pela legislação em vigor na data de início do benefício incorreu em erro material e, portanto, merece ser alterada quanto a esse ponto.

A sistemática para o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários é, via de regra, aquela em vigor na data da respectiva concessão.

Aplica-se, aqui, o princípio tempus regit actum, sendo descabida a utilização de legislação diversa daquela vigente no momento da concessão do benefício. Nesse sentido: TRF 3ª Região, AI 2007.03.001031124, 9ª T., Rel. Des. Fed.

Marisa Santos, DJF CJ1 14/10/2009.

Assim, diante do erro material constatado, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, **reconsidero em parte a decisão de fls. 129/130**, para explicitar a forma de cálculo do valor do benefício, acrescentando, após o 2º parágrafo da terceira folha da decisão (fl. 130), o seguinte parágrafo:

"No que se refere à renda mensal do benefício, verifico a existência de erro material na sentença ao determinar que o benefício seja concedido a base das últimas 36 (trinta e seis) parcelas do salário-de-contribuição, porquanto o termo inicial do benefício é posterior à edição da EC 20/98. Assim, a renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 44, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão".

Em consequência, altero em parte o dispositivo da decisão que passa a ter a seguinte redação:

"Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para fixar o termo inicial do benefício e os honorários periciais, na forma acima indicada, esclarecendo que os valores serão devidos até a data do óbito do autor, bem como, **de ofício, corrijo erro material da sentença quanto à fixação do valor do benefício**, vez que o cálculo deve ser efetuado nos termos dos arts. 29 e 44, da Lei 8.213/91, mantendo, no mais, a sentença apelada."

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009874-87.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.009874-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVANA ALVES DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL
REPRESENTANTE : ANACLETO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL
No. ORIG. : 98.00.00152-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
Desistência

Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado às fls. 103, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014531-72.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.014531-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO MANTOVANI DA SILVA e outros
: FABIO BASQUEROTO DA SILVA
: KELLY BASQUEROTO DA SILVA
: RAFAEL BASQUEROTO DA SILVA
ADVOGADO : MANOEL JOSE FERREIRA RODAS
SUCEDIDO : HELENA DE FATIMA BASQUEROTO DA SILVA falecido
No. ORIG. : 03.00.00058-7 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Prequestiona a matéria para fins recursais. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. Tendo em vista o óbito da Autora, veio aos autos o pedido de habilitação de herdeiros que, após manifestação do Instituto Previdenciário, foi deferido pela decisão de fls. 239. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. O apelante alega que o requisito da incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 141/142, a autora era portadora fibromialgia, síndrome do túnel do carpo bilateral, já tendo sido submetida a cirurgia em ouvido direito e esquerdo e punho direito e esquerdo que lhe acarretavam, no momento da perícia, incapacidade total para sua atividade de pespontadeira. Afirma o vistor que, do

ponto de vista teórico, seria possível a readaptação da autora para outras funções, contudo seria necessária posterior avaliação, após o tratamento.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade para sua atividade habitual e para as que exijam trabalhos repetitivos, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Esclareço que, tendo-se em vista o falecimento da parte autora, ocorrido em 1º/12/2007, conforme se observa a fls. 204, os valores devidos até então, decorrentes do vencimento das parcelas após a data da perícia, devem ser limitados à data da óbito.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015069-53.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.015069-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : ALICE SCHWARZ

ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00032-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da decisão (fls. 49 e 51) que indeferiu a inicial (ilegitimidade de parte).

Sustenta, em síntese, a nulidade da decisão.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, a Lei 8.213/91, em sua redação original, vigente à época, estabelece:

"Art. 16 São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na Condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

IV - a pessoa designada, menor de 21 (vinte e um) anos ou maior de 60(sessenta) anos ou inválida.

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes".

No caso, a existência de dependente de primeira classe (filha - conforme informação obtida na certidão de óbito - fl. 27), exclui do direito às prestações os demais. Com efeito, a autora não faz jus a pensão almejada, uma vez que a interpretação da legislação previdenciária, no que concerne a enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há de ser sempre literal, na medida que é defeso ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do legislativo.

Feitas tais considerações, desnecessário aferir eventual dependência econômica, porquanto, não havia direito ao benefício por ocasião do óbito da filha.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, AC 1120175, DJF3 15/10/2008; TRF/1ª Região, Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes, Primeira Turma, AC 200301990087540, DJ 29/05/2006; TRF/1ª Região, Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista, Primeira Turma, AC 200001000645440, DJ 21/05/2007.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024997-28.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.024997-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : VALCENIR SANTANA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00103-5 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a anulação da sentença ao argumento de cerceamento de defesa, uma vez que não foi designada audiência de instrução para a oitiva de testemunhas.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhador rural do autor, consistente em certificado de dispensa de incorporação, certidão de casamento, certidões de nascimento de filhos, carteira de filiação a sindicato de trabalhadores rurais e documentos de produtor rural (fls. 13/39).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência

Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ademais, sobre tais documentos, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal "A *valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão.*" (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral regularmente requerida pelas partes (fls. 80 e 97), uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pelo apelante no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, verbis:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)

Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Dessa forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova oral e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção da prova oral, devendo-se, após, ser proferido novo julgamento.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030707-29.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.030707-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE PEDRO BATISTA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00090-2 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins de recálculo da renda mensal inicial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa por não ter sido juntada cópia do procedimento administrativo. No mérito, postula a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando haver preenchido os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço rural e a revisão de seu benefício previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não há falar em cerceamento de defesa, por ausência de juntada do processo administrativo, pois a regra do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil estabelece ser ônus da parte a prova de fatos constitutivos do seu direito. Da mesma forma, incumbe ao autor instruir adequadamente a petição inicial com documentos indispensáveis à proposição da ação, conforme preceitua o art. 283 do Código de Processo Civil.

Superada tal questão prévia, passo ao exame e julgamento do mérito.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, entretanto, o autor não trouxe aos autos razoável início razoável de prova material do alegado trabalho rural.

Portanto, diante da inexistência de documento contemporâneo ao período de atividade rural alegado, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado, conforme Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, e, portanto, indevida a revisão da aposentadoria do autor na forma pleiteada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030818-13.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030818-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : REGIANE SORIA DE CAMPOS e outro

ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO e outros

: TATIANE ALVES DE OLIVEIRA

APELANTE : REVELYN SORIA DE CAMPOS

ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00098-6 6 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelas autoras pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 23/06/1998) e a dependência econômica das autoras.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge e a filha menor de 21 (vinte e um) anos são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito, de casamento e de nascimento (fls. 09/10 e 17).

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.

Conforme se verifica da cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 18/36) e das informações do sistema CNIS/DATAPREV, o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 03/06/1996 e findou-se em 1º/08/1996. Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 23/06/1998.

Resalta-se, ainda, que a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção pelo falecido, o que não ocorreu no caso em tela.

Apesar de a pensão por morte independe de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício,

referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034945-91.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.034945-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCINDO DE CAMARGO

ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO

No. ORIG. : 03.00.00190-4 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais nos períodos trabalhados de 01.08.1980 a 31.08.1986 e de 01.12.1990 a 03.01.1997, somando-os aos demais períodos reconhecidos pelo INSS, com a consequente concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação - 05.12.2003, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença proferida em 25.11.2004, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando não haver prova das alegadas condições especiais de trabalho e pede, em consequência, a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A apelação do INSS não merece ser conhecida, por inobservância ao princípio da congruência recursal.

Dispõe o art. 514, II, do CPC:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:

(...)

II - os fundamentos de fato e de direito;

(...)"

A apelante deixou de cumprir o ônus atinente à apresentação do recurso devidamente acompanhado das necessárias razões da insurgência posta a deslinde.

É que o INSS apresentou fatos e fundamentos estranhos à lide em debate, uma vez que alega que "entende a apelada que, pelo tempo de serviço trabalhado como servente para o Hospital Espírita Discípulo de Jesus, considerado como especial, somado ao tempo de serviço em que trabalhou para a Prefeitura Municipal de Penápolis, já seria suficiente para a concessão de sua aposentadoria por tempo de serviço proporcional", quando, na verdade, o autor pretende ver reconhecidas as condições especiais de trabalho na Cia. Açucareira Penápolis, na condição de Lubrificador e no Auto Posto Caneco de Ouro, na condição de Trocador de Óleo.

Assim, percebe-se claramente que os argumentos não se referem à presente ação, estando totalmente dissociados dos fundamentos da sentença, tratando-se de apelação padronizada, em que sequer se procedeu a uma leitura atenta dos autos.

Ora, é ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo.

Desta forma, havendo um divórcio entre as razões da apelação e a decisão recorrida, a apelação carece do pressuposto de admissibilidade recursal, nos termos do art. 514, III, do CPC.

Nesse sentido é o entendimento das nossas Cortes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA E DA MATÉRIA DOS AUTOS. INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL PELA VIA POSTAL. DESNECESSIDADE DE REMESSA DOS AUTOS.

1. Não se conhece de apelação que em suas razões impugna matéria não discutida na ação ou dissociada da sentença (arts. 514 e 515 do CPC). Precedentes.

2. Em execução fiscal, com tramitação em comarca do interior, é válida a intimação por carta com AR (CPC, art. 237, II), que equivale à intimação pessoal do representante da Fazenda Nacional a que alude o art. 25 da Lei 6.830/80, que não exige a remessa dos autos nem a assinatura do recibo do Correio pelo próprio Procurador da Fazenda. Precedentes deste Tribunal.

3. Apelações não conhecidas. Remessa oficial, tida como interposta, provida."

(TRF1 - AC 199901000409613/MG, 2ª TURMA SUPLEMENTAR, DJ 29/05/2003, PAGINA: 80 Rel. JUÍZA CONV. IVANI SILVA DA LUZ)

"APELAÇÃO INTEIRAMENTE DISSOCIADA DAS RAZÕES DE DECIDIR. NÃO CONHECIMENTO. CPC, ART. 514, II.

1. Não se conhece de apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas dos fundamentos da sentença recorrida, a teor do disposto no art. 514, II do CPC.

2. Apelação não conhecida."

(TRF2 - AC 9602438800/RJ - 5ª TURMA - DJU 18/10/2002 - p. 223, Rel. JUIZA SALETE MACCALOZ)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. APELAÇÃO COM FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA MATÉRIA DECIDIDA NA SENTENÇA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Não se aplica o duplo grau obrigatório de jurisdição às empresas públicas federais.

II - Carece de pressuposto de admissibilidade recursal a apelação que traz fundamentação completamente dissociada da matéria decidida na sentença recorrida. CPC, artigos 514, II e 515. Hipótese em que a sentença julgou a ação com exame de seu mérito, mas o recorrente, nas razões do recurso, traz fundamentos de impugnação de sentença como se tivesse o processo sido extinto sem exame de mérito.

III - Apelação não conhecida."

(TRF3 - AC 199961000436285/SP - 2ª TURMA - DJU 09/10/2002 - p. 401 - Rel. JUIZ SOUZA RIBEIRO)

Isto posto, NÃO CONHEÇO da apelação do INSS.

Oficie-se ao Procurador Chefe da AGU, para ciência do ocorrido.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039685-92.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.039685-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANGELICA MIRANDA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA

No. ORIG. : 03.00.00160-8 4 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento dos períodos sem registro em CTPS, supostamente trabalhados de setembro de 1969 a dezembro de 1984, para que sejam somados aos períodos anotados em CTPS, com a consequente concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, considerado o trabalho exercido até a propositura da ação (10.12.2003).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar aposentadoria por tempo de serviço à autora, em valor a ser apurado em liquidação de sentença, a partir da citação, ou, se houver, a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora, observada a prescrição quinquenal. O INSS foi condenado ao pagamento de verba honorária à razão de 15% sobre o valor da causa.

Sentença proferida em 19.04.2005, não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, em que requer a reforma da sentença, para que o pedido seja julgado improcedente, posto que ausente o início de prova material contemporâneo, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Exercendo a eventualidade, requer sejam reconhecidos apenas os períodos declinados nos documentos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais.

Primeiramente, há que salientar que tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei nº 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento judicial de período de trabalho rural.

Para comprovar o alegado trabalho rural, a autora apresentou os seguintes documentos:

Certidão de casamento celebrado em 06.09.1969, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
Inteiro teor de Certidões de nascimento dos filhos da autora, lavradas em 10.11.1969 e 15.02.11971, ocasiões em que o marido e a autora foram qualificados como lavradores;
Certificado de dispensa de incorporação, expedido pelo Ministério do Exército em 25.07.1972, no qual o marido foi qualificado como lavrador;
Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tatuí, em nome do marido da autora, com admissão em 03.07.1973, tendo efetuado o pagamento das mensalidades (05.1973, 01.1974, 02 e 03.1975, 06.07.08/1975 e 07.1976);
Transcrição das transmissões da área de terra com onze alqueires e 854 milésimos, ou 28,68,86 hectares, situada no bairro da Água Branca, adquirida pela autora e outros, transmitida pelo espólio de Manoel Vieira de Miranda, pai da autora, em 09.10.1970;
Anotações da CTPS 058023- série 535a, expedida em 05.09.1977;
04.03.1985 a 17.09.1988- Ind. Sup. de Origem Animal Lopesco Ltda.- ajudante de produção;
01.10.1988 a sem data de saída- Ind. Sup. de Origem Animal Lopesco Ltda.- ajudante de produção;
Anotações da CTPS 058023- série 535a, expedida em 04.09.2001, na Ind. Sup. de Origem Animal Lopesco Ltda.- ajudante de produção, com admissão em 01.10.1988, sem data de saída.

Em audiência de 22.11.2004, foram ouvidas a autora e as testemunhas.

Em seu depoimento pessoal a autora declarou: "*A depoente começou a trabalhar em 1969, quando se casou, em um sítio de propriedade da família. Trabalhou no sítio até 1985, quando começou a trabalhar na Lopesco. Reperguntas do INSS: No sítio trabalhava apenas para a família. Faziam lavoura no sítio e o produto era consumido pela família. O restante era vendido*".

A testemunha Joaquim Beca narrou: "*O depoente conhece a autora desde a infância. Quando a requerente se casou em 1969 passou a trabalhar na lavoura com o marido. A autora trabalhou na lavoura até o ano em que começou a trabalhar na Lopesco. A autora e o marido plantavam em seu próprio sítio produtos para consumo próprio. O restante era vendido.*"

João Braz Melaré declarou: "*O depoente conhece a autora há 40 anos. Afirma que a autora trabalha em sítio da família até o ano de 1965, quando começou a trabalhar na Lopesco.*"

Fiorentino Grando asseverou: "*O depoente conhece a autora há muitos anos. A requerente começou a trabalhar na lavoura quando criança e continuou fazendo o mesmo serviço com o marido, em propriedade da família, até passou a trabalhar na Lopesco.*"

A autora acostou documentos que a qualificam, bem como seu marido, como lavradores, tais como certidão de casamento e certidões de nascimento dos filhos.

O documento mais antigo, que constitua razoável prova material do suposto labor rural da autora, data de 06.09.1969 (certidão de casamento), tendo as testemunhas confirmado o trabalho rural.

Assim, viável o reconhecimento de trabalho rural a partir de 01.01.1969 até 31.12.1984, quando passou a trabalhar na Lopesco.

Quanto à utilização do período de atividade rural na contagem do tempo de serviço total de que dispõe o autor, a teor do que determina o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não foi introduzida barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de aposentadoria por tempo de serviço; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência.

Considerando-se o ano da propositura da ação, 2003, tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art.142 da Lei nº 8.213/91, implementada pela autora, conforme demonstrado pelo cálculo acostado ao voto.

Computado o tempo de trabalho até 10.12.2003, como pedido na inicial, a autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, posto que tem 34 (trinta e quatro) anos e 23 (vinte e três) dias, consoante demonstra a tabela de cálculo anexada à presente decisão.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês.

Segundo o entendimento desta Turma e em conformidade com o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios são fixados em 10% sobre o valor da condenação, sendo, porém, entendida esta como a soma das parcelas vencidas até a prolação do acórdão, não cabendo sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula 111 do STJ. Entretanto, foram fixados sobre o valor da causa e não houve recurso da autora, restando, então, mantidos na forma disposta na sentença.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente e os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: Maria Angélica Miranda de Oliveira
CPF: 086.527.058.95
DIB (Data do Início do Benefício): 10/03/2004 (citação)
RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040991-96.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.040991-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : JOSE SEBASTIAO SOBRINHO
ADVOGADO : HELGA ALESSANDRA BARROSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00117-0 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSE SEBASTIAO SOBRINHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de parcelas atrasadas de benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido administrativamente.

A r. sentença monocrática de fls. 43/44 julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, por ausência de interesse de agir, uma vez que o pagamento em questão está condicionado ao provimento jurisdicional a ser dado no mandado de segurança que determinou a concessão do benefício, não podendo este juízo determinar a liberação das prestações vencidas, estando a questão em comento adstrita a esfera administrativa.

Em razões recursais de fls. 46/52, pugna a parte autora pela reforma da sentença, alegando que o recebimento dos valores em atraso não está condicionado ao julgamento final do mandado de segurança, devendo o mérito da demanda ser conhecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI). Não é demais lembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.

Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.

No caso dos autos, vislumbro a existência do interesse de agir do autor, uma vez que, ainda que a título precário por força da sentença proferida no mandado de segurança, houve a concessão de um benefício previdenciário que, em tese, gerou créditos em atraso e, diante da vedação imposta ao recebimento de prestações vencidas por meio do *mandamus*, exsurge a necessidade do presente feito.

Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do CPC, passo a analisar o *meritum causae*.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

" Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

A partir da data de início de benefício, o INSS deve começar o seu pagamento e, na hipótese haver parcelas em atraso, corrigir as verbas atinentes até o momento em que forem efetivamente adimplidas, nos moldes da Súmula nº 8 desta Corte.

Ocorre que, no caso dos autos, o benefício em questão teve como causa para o seu deferimento a liminar e sentença proferida no mandado de segurança nº 2003.61.26.001283-1.

Ocorre que aquele feito, em sede de julgamento por esta Corte, foi extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, por ter transcorrido mais de 120 (cento e vinte) dias entre a notificação do ato coator e a impetração do *mandamus*, conforme cópia daquela decisão e do extrato de andamento processual, cuja juntada ora determino, o que, como conseqüência, revoga a ordem anteriormente dada para a manutenção do mesmo.

Por conseguinte, não tendo o autor comprovado o atual lastro para a continuidade do benefício em questão, não há razão para liberar os valores em atraso consignados na carta de concessão de fl. 14, restando prejudicado o pedido para não ser cobrado imposto de renda sobre o *quantum* ali consignado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação, para anular a sentença de fls. 43/44 e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do CPC, julgo improcedente a ação**, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que dispõe o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041049-02.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.041049-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : IDALINA PRADELLA DA SILVA e outros
: JOSE CARLOS GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
SUCEDIDO : JOSE GONCALVES DA SILVA falecido
APELANTE : JOSE MATHEUS VIU
: ANGELINA PARIZZI SACOMANO
: PEDRO BENEVENTE
: ROSA MARIA FALAVIGNA DA ROCHA
: LIBERA CATELAN MICHELETTI
: CAETANO PIPOLI
: EUCLIDENOR NUNES
: APARECIDA CLAUDENIR RUFINO SPINARDI
: FELICIO BAICHI
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00101-8 2 Vr ITAPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V do CPC, em relação ao autor Euclidenor Nunes, e improcedente o pedido quanto aos demais autores.

Em suas razões, os ora apelantes sustentam, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a incidência de correção monetária sobre o pagamento relativo ao percentual de 147,06% (cento e quarenta e sete vírgula seis por cento), efetuado administrativamente nos termos da Portaria MPS nº 302, de 20 de julho de 1992.

Regulamentando o cumprimento da Portaria MPS nº 302/92, foi expedida a Portaria MPS nº 485, de 1º de outubro de 1992, a qual estabeleceu que as diferenças relativas ao período de setembro de 1991 a julho de 1992 fossem pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, as parcelas pagas na via administrativa foram atualizadas pelo INPC e, após, pelo IRSM, em conformidade com a legislação previdenciária - Lei nº 8.542/92.

Nesse mesmo sentido é o entendimento dominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça - Ag 783.653/RJ, rel. Min. Paulo Gallotti, DJU de 08/11/2006; Ag 762.219/RJ, rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 24/05/2006; REsp 442.926/RJ, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 16/12/2005; Ag 485.506/RJ, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 21/10/2005. Seguem transcritas as seguintes ementas de julgamentos acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE APÓS DEZEMBRO DE 1991. ART. 58 DO ADCT/88. SÚMULA 260-TFR. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com a implantação dos planos de custeio e de benefícios das Leis 8.212/91 e 8.213/91 em dezembro de 1991, os benefícios concedidos antes de Constituição Federal de 1988 passaram a ser reajustados segundo o sistema do art. 41, II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores.

2. Indevida a incidência de correção monetária sobre as parcelas do reajuste de 147,06% porque pagas de forma atualizada.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 198743/RJ, proc. 1998/0093649-1, DJU 13/03/2000, p. 190, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., g.n.)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. ÍNDICE 147,06%. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCORPORAÇÃO.

1. Falta de interesse processual confirmada de respeito ao índice de 147,06%.

2. Indevida a correção monetária porquanto as parcelas foram pagas de forma atualizada, incabíveis juros de mora.

3. Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp 202.477/SP, DJU 15/05/2000, rel. Min. Gilson Dipp, g.n.).

Assim, tendo em vista a ausência nos autos de documentos comprovando o alegado descumprimento da Portaria MPS nº 485/92, deve ser mantida a sentença recorrida, de acordo com a jurisprudência dominante.

Com relação à informação de falecimento dos autores Pedro Benevente, José Matheus Viu, Libera Catelan Michelletti e Felício Baichi, reconsidero a decisão de fls. 150, e determino a habilitação de seus respectivos herdeiros perante o juízo de primeiro grau.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida. Esclareço que caberá ao MM. Juízo "a quo" a regularização do pólo ativo e da respectiva representação processual.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044256-09.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.044256-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOSE ANTONIO DA CRUZ

ADVOGADO : LUIZ CARLOS SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00198-3 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural exercida pela parte autora, no período de 01/01/1977 a 07/08/1978, e de improcedência do pedido de concessão do benefício, deixando de condenar em verbas de sucumbência.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido formulado na inicial, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, considerado o labor rural comprovado, no período de 1972 a 1978.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em cópia de título eleitoral, emitido em 14/03/1978, no qual ele está qualificado como lavrador (fl. 15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ressalte-se que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itapeva/SP (fl. 13) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova material. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Por sua vez, o certificado de dispensa de incorporação de fl. 14, não tem eficácia como início de prova material, porquanto não aponta a qualificação profissional do autor.

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu o labor rural pelo período reconhecido na sentença recorrida (fl. 62/63).

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte, entendimento no sentido de que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1978 a 06/08/1978.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 19/34) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1978 a 06/08/1978, e os demais períodos já reconhecidos pelo INSS, o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ao período de 01/01/1978 a 06/08/1978, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045205-33.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.045205-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEONICE APARECIDA SENTINARO ROSSI
ADVOGADO : ODILA MARIA DE PONTES CAPEO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG. : 02.00.00094-1 2 Vr PEDERNEIRAS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.

Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A sentença submetida ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opina pela conversão do julgamento em diligência, para regularização do pólo ativo (inclusão dos filhos menores).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 19/11/2004, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

De outra parte, desnecessária a integração à lide dos filhos menores do falecido, uma vez que a possibilidade de existência de outros dependentes não obsta a percepção do benefício pela autora, tendo em vista a hipótese de habilitação posterior, prevista no artigo 76, caput, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, o seguinte julgado da Terceira Seção desta E. Corte Regional:

EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. HABILITAÇÃO DE FILHOS MENORES À ÉPOCA DO ÓBITO. DESOBRIGAÇÃO DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO. CLPS/1976 E RBPS/1979. MARIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E INVALIDEZ AFASTADAS.

- Argüição de nulidade do feito pela não integração à lide de filhos menores à época do óbito: a teor do disposto no artigo 76 da Lei n.º 8.213/91 não se protela a concessão de pensão por morte pela falta de habilitação de outros dependentes, mais ainda quando possível habilitação posterior; litisconsórcio ativo necessário que não se forma por imposição do juiz.

- Qualidade de segurado: prova documental e testemunhal firme a comprovar o labor rural da falecida, não subtraída pelo fato de documentos públicos registrarem a profissão de doméstica.

- Tempus regit actum: a lei que rege a concessão de pensão pormorte é a vigente na data do óbito.

- Marido da segurada obreira: legislação vigente, em 31 de julho de 1980, que não o incluía como dependente econômico, somente adquirindo tal condição com a promulgação da Constituição da República de 1988.

- Qualidade de inválido: ausência de prova.

- Embargos infringentes providos.

Acórdão: Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, rejeitar a argüição de nulidade do feito e, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais Marisa Santos, Sérgio Nascimento, Eva Regina, Nelson Bernardes, Castro Guerra, Marianina Galante, Antonio Cedenho e os Juízes Federais Convocados Erik Gramstrup e Márcia Hoffmann, vencido o Desembargador Federal Walter do Amaral que negava provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3a. REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 939356 - Processo: 2004.03.99.017097-7 - SP - TRF300123507 - TERCEIRA SEÇÃO - Julgamento 13/06/2007 - DJU:03/08/2007 - PÁGINA: 534)

Feitas tais considerações. Passo ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária, **ex vi** do artigo 74 c.c. artigo 16, inciso II da Lei 8.213/91, a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 28/08/2001) e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de casamento e óbito (fls. 12/13), atestando o matrimônio entre esta e o segurado-falecido.

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Na hipótese, consta da cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 16/17), ratificadas pelo sistema CNIS/DATAPREV, que o último vínculo empregatício do falecido estendeu de 05/2001 até 07/2001, portanto, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 meses, nos termos do artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 1203602, processo n.º 200703990254943/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 22/09/2009, Pg 742; TRF/3ª Região, APELREE - 1056571, processo n.º 200503990402133, Sétima Turma, v.u., Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 05/02/2010, Pg 761)

Saliento que a Taxa selic é oriunda do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais e embute, na sua composição, correção monetária e juros, e não se presta para atualização das prestações decorrentes de ações previdenciárias.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, verifica-se que o direito ao recebimento do benefício foi reconhecido, administrativamente, em grau de recurso, em 21/01/2010 (NB 1518104590). Assim, por ocasião da liquidação, os valores pagos deverão ser compensados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para afastar a aplicação da TAXA SELIC e estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046988-60.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046988-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO PAULO PRAXEDES FERREIRA

ADVOGADO : EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO

No. ORIG. : 04.00.00038-3 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural exercida no período de janeiro de 1964 a junho de 1976, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação e o provimento de seu agravo retido, bem como reiterou a preliminar argüida em contestação de inépcia da petição inicial, por não ter a autora especificado os locais em que alega ter trabalhado. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado o improcedente o pedido, sustentando a ausência de requisitos para o reconhecimento da atividade rural e especial e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelo apelante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Considerando que o benefício em questão tem caráter alimentar, deve-se respeitar o disposto no art. 260 do Código de Processo Civil, que dispõe que, em se tratando de prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve corresponder a uma anuidade.

Na impossibilidade de se identificar imediatamente qual seria a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço objeto da demanda, deverá ser considerado o valor mínimo do benefício, que nunca será inferior ao salário mínimo, apurando-se o valor da causa com esse dado, na forma do art. 260 do Código de Processo Civil. Note-se não ser razoável atribuir-se à causa valor aleatório quando é possível se conferir ao litígio expressão monetária mínima.

Assim, deve ser levado em conta o salário mínimo vigente à época da propositura da demanda, de modo que o valor da causa deve ser mantido em R\$ 2.880,00 (dois mil e oitocentos e oitenta reais), conforme fixado na petição inicial.

Sobre a matéria já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: "**Tratando-se o pleito de pagamento de prestações vencidas e vincendas, o valor da causa não deve ser fixado em mera estimativa, devendo-se observar os critérios previstos em lei. Inteligência do art. 260, do Diploma Processual Civil.**" (*REsp nº 357887/AC, Relator Ministro Jorge Scartezini j. 16/04/2002, DJ 05/08/2002, p. 379*).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte Regional Federal: "**O cálculo do valor da causa, nas ações que envolvem concessão de benefício previdenciário, deverá observar a regra exposta no artigo 260, do Código de Processo Civil, para considerar as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente até o ajuizamento da ação, acrescidas de uma anuidade das vincendas. agravo retido improvido.**" (*AC nº 200003990735525/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 239*). "**Agravo de instrumento. impugnação ao valor da causa. Art. 260 do CPC- Na fixação do valor da causa, deve ser observada a norma inserta no artigo 260 do CPC, quando o pedido alcançar prestações vencidas e vincendas. - Agravo improvido.**" (*AG nº 91030278956/SP, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 31/03/1992, DOE 27/04/1992*).

Portanto, o agravo retido não merece acolhimento.

Por outro lado, a argüição de inépcia da inicial, por não ter a autora especificado os locais em que alega ter trabalhado, confunde-se com o mérito e com o mesmo será examinada.

Vencidas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente em cópia de certificado de dispensa de incorporação, com data de dispensa em 1976, no qual está qualificado profissionalmente como retireiro (fl. 21). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu a alegada atividade rural (fls. 109/110).

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Ressalte-se que a certidão de nascimento do autor não pode ser considerada início de prova material do alegado trabalho rural, eis que não aponta a qualificação de seus genitores (fl. 20).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, **apenas no período de 01/01/1976 a 30/06/1976**, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

É certo que o rol de atividades previstas em referidos decretos não é taxativo, entretanto para que seja enquadrado como especial é necessário que se verifique similaridade da situação com aquelas elencadas em referido rol, não se olvidando de se comprovar, por perícia judicial, a submissão do trabalhador aos respectivos agentes nocivos.

No caso, não é possível o enquadramento da atividade rural da parte autora como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida pelo autor não pode ser considerada insalubre, em especial porque as testemunhas informaram que a atividade rural era desenvolvida basicamente na lavoura "branca".

Nesse sentido, são os precedentes desta Corte Regional Federal: "O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial." (AC nº 394902/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/10/2003, DJU 20/05/2004, p. 442). No mesmo sentido, "A atividade laboral efetivamente desempenhada na lavoura não é considerada insalubre. O Decreto nº 53.831/64, apenas recepcionada como insalubre o labor rural prestado na agropecuária." (AC nº 98030026704/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 02/02/1999, DJ 28/04/1999, p. 518).

Por outro lado, para comprovar a atividade de vigilante de 14/02/1992 a 11/07/1994 e 26/06/1996 a 08/03/2004, foi juntada cópia da CTPS com anotações de tais vínculos (fls. 30/33). Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte o entendimento de que para o reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia, torna-se indispensável a demonstração de que a parte autora utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Neste sentido:

"A ausência dos formulários SB-40 ou DSSS-8030 inviabiliza o reconhecimento da atividade de vigia exercida sob condições especiais junto à empresa SESVI e junto à Prefeitura Municipal de Vinhedo, uma vez que tais documentos, por serem preenchidos pelo próprio empregador que descreve, detalhadamente, a atividade desempenhada pelo empregado, bem como o local e os agentes agressivos, torna-se indispensável na pretendida conversão. No mesmo sentido, nada consta na CTPS do autor se ele utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções, o que igualmente impede o reconhecimento de tal atividade como exercida sob condições especiais." (Proc. 2004.03.99.008999-2, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 31/08/2009, DJF3 CJI data: 16/09/2009 página: 1747).

Assim, tendo em vista a ausência de formulários que indiquem a utilização de arma de fogo, não há como reconhecer a natureza especial da atividade de vigia da parte autora nos períodos de 14/02/1992 a 11/07/1994 e 26/06/1996 a 08/03/2004.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 22/33) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 138 (cento e trinta e oito) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural, sem registro em CTPS, 01/01/1976 a 30/06/1976 e os demais períodos com registro em CTPS, o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 22 (vinte e dois) anos, 07 (sete) meses e 28 (vinte e oito) dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento de atividade rural ao período de 01/01/1976 a 30/06/1976, bem como desconsiderar a atividade especial reconhecida no período de trabalho rural e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050134-12.2005.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LAERCIO FRAZAO DA SILVA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00154-4 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente trabalhado de 1968 a 10.04.1979, somando-o aos períodos com registro em carteira, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir de 24.06.1998 (data do requerimento administrativo).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de serviço rural prestado pelo autor, de 1968 a 04.1979, devendo o INSS proceder a reavaliação para fins de concessão da aposentadoria. Reconhecida a sucumbência recíproca, devendo as custas ser rateadas, e cada parte arcar com o pagamento da verba honorária de seu patrono.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença para que seja concedida a aposentadoria integral por tempo de serviço, considerados 37 anos e 26 dias, a partir do requerimento administrativo (24.06.1998). Pleiteia, ainda, sejam as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros a partir da citação, à razão de 1% ao mês, bem como seja o INSS condenado a pagar verba honorária de 20% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001. Portanto, a controvérsia restringe-se à possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

A sentença reconheceu o trabalho rural exercido de 1968 até 10.04.1979.

Quanto à utilização do período de atividade rural na contagem do tempo de serviço total de que dispõe o autor, a teor do que determina o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não foi introduzida barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de aposentadoria por tempo de serviço; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência.

Considerando-se o ano em que foi ajuizada a ação, 2004, tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, implementada pelo autor, consoante demonstram as anotações da CTPS (fls. 28/33) e as informações do CNIS, que ora se junta.

Computados os períodos de trabalho rural e aqueles anotados em CTPS e no CNIS, bem como reconhecidos pelo INSS como especiais (fls. 13/16), até o requerimento administrativo (24/6/1998), o autor possui 37 anos, 01 mês e 11 dias de tempo de serviço, consoante demonstra o cálculo acostado à presente decisão, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

O termo inicial deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (24.6.1998), observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% sobre o valor da condenação, sendo, porém, entendida esta como a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, não cabendo sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento ao apelo do autor para conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo (24.6.1998), observada a prescrição quinquenal. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente e os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês. O INSS deverá arcar com a verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: LAÉRCIO FRAZÃO DA SILVA

CPF: 017.138.548-99

DIB (Data do Início do Benefício): 24/06/1998 (requerimento administrativo)

RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003221-11.2005.4.03.6106/SP
2005.61.06.003221-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : MARIA DE LURDES VALENTIM

ADVOGADO : THALYTA GEISA DE BORTOLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DE LURDES VALENTIM contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 137/139 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 149/156, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

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

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;" (grifei).

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5 - Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"A necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica

(causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

redução total ou parcial da capacidade de trabalho;

necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;

inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."

(Miguel Horvath Júnior. *Direito Previdenciário*. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA.

REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

JUROS. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, as anotações referentes aos períodos descontínuos de 03 de maio de 1993 a 15 de junho de 2002, conforme anotações da CTPS de fls. 15/16, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana da requerente em tal interregno, tendo superado o período exigido de carência.

Ademais, a autora vertera contribuições no período de agosto de 2004 a novembro de 2004, mantendo sua qualidade de segurado, uma vez que o ajuizamento da presente demanda ocorreu em 01 de abril de 2005.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 05 de junho de 2006 (fls. 105/108), concluiu que "A periciada apresenta moléstias crônicas, tratáveis, com melhora após a utilização dos medicamentos disponíveis. Por sua peculiaridade, o tratamento da Hepatite C produz incapacidade temporária, durante a utilização dos medicamentos, em virtude dos inúmeros efeitos colaterais apresentados. Atualmente, não há incapacidade para o trabalho, apesar da obesidade e do esporão de calcâneo."

Relatou, ainda, o *expert* que durante o tratamento da hepatite C, os medicamentos causam inúmeros efeitos colaterais, incapacitando a autora de exercer suas atividades laborais, como ocorrera no período de 10 de maio de 2004 a 04 de abril de 2005 (fls. 107/108). Na ocasião do laudo médico, a paciente encontrava-se em fase de remissão da doença, sem incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003609-11.2005.4.03.6106/SP
2005.61.06.003609-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : SUMIKO YOSHIKAZAKI
ADVOGADO : WALTER AUGUSTO CRUZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 10/07/2004) e a dependência econômica da autora.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, pois recebia auxílio-doença previdenciário (NB 5022090607, DIB 24/06/2004), mantendo, assim, a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, com relação à união estável, os documentos de fls. 14/29, nos quais mostram, dentre outras coisas, que ambos residiam no mesmo endereço mencionado na inicial, somados aos depoimentos testemunhais (fls. 86/87), comprovam a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito.

Assim, uma vez comprovada a união estável, não subsistem dúvidas sobre a dependência econômica da requerente, pois a companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, cito os julgados: TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526; TRF/3ª Região, AC - 1102260, processo n.º 200603990122682/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 11/07/2007, pg. 455; TRF/3ª Região, AC - 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600; TRF/3ª Região, AC - 718337, processo n.º 200103990373220/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 18/10/2004, pg. 597.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido. Impõe-se a reforma da r. sentença recorrida.

A pensão é devida no valor de um salário mínimo, acrescida de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é contado a partir da data do requerimento administrativo (10/12/2004), a teor do disposto no artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, com as alterações instituídas pela Lei n.º 9.528/97, conforme observado pela sentença. Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiário: SUMIKO YOSHIKAZAKI
Benefício: PENSÃO POR MORTE

DIB: 10/12/2004
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012006-59.2005.4.03.6106/SP
2005.61.06.012006-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : DULCENEA DE FATIMA ULIAN TUMEISHI
ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação **cautelar** interposta por DULCENEA DE FÁTIMA ULIAN TUMEISHI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 81/82 julgou extinta a ação **cautelar** sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e condenou a requerente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 92/98, alega a autora possuir interesse no prosseguimento do feito e reconhecimento do pedido de concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De plano, verifico que o autor e ora apelante é carecedor da ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI). Igualmente perfilhando do entendimento adotado pela corrente processualista mais recente, penso que ausentes qualquer daquelas condições, a parte restará carecedora do direito de ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não.

Não é demais relembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.

Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.

Pretende a parte autora continuar o benefício de auxílio doença deferido pela Autarquia Previdenciária 08 de setembro de 2005, o qual perduraria até 08 de janeiro de 2006, segundo informação concedida durante a perícia médica realizada em 09 de setembro de 2005.

Contudo, o auxílio-doença (NB 502598706-3) foi devidamente mantido, sem qualquer resistência do INSS à pretensão formulada na via administrativa, até 25 de março de 2007 (fl. 60). Ademais, as perícias realizadas e anexadas às fls. 31/34 confirmaram a permanência da incapacidade da autora.

O que importa observar, a bem da verdade, é que a implantação do referido benefício ocorreu antes mesmo do ajuizamento desta demanda, não remanescendo, portanto, qualquer utilidade prática ao seu deslinde.

Com efeito, não se pode condenar o réu a fazer aquilo que ele, antes de ser chamado a integrar o pólo passivo, já o fez. A medida judicial buscada pela parte autora é totalmente inócua, eis que o objeto principal já fora alcançado independentemente dela.

Concluo, portanto, que se deva manter o decreto de extinção do processo sem resolução do mérito por ausência de interesse de agir no que se refere ao pedido de concessão de auxílio-doença.

Desta forma, expendidos os fundamentos em tela, o pedido da autora não merece guarida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012608-47.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.012608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : WALDEMAR JOSE DE PAULA
ADVOGADO : CLAUDIO LUCIO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por WALDEMAR JOSÉ DE PAULA, em face de ato praticado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença de fls. 132/136 denegou a segurança.

Sustenta o impetrante, em razões de apelação (fls. 140/150), a possibilidade de cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria por tempo de serviço.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte para decisão.

Manifestação do Ministério Público Federal (fls. 168/171), pelo prosseguimento da impetração sem sua intervenção.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS, cujo extrato anexo a esta decisão, verifico a cessação do benefício recebido pelo impetrante (aposentadoria por tempo de contribuição) em 13 de março de 2010, em razão de seu óbito.

O mandado de segurança, em virtude da sua natureza especial, é ação de caráter personalíssimo, podendo ser exercido apenas por quem sofreu o ato coator, conforme entendimento já manifestado pelo Excelso Pretório:

"MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS POR MORTE DO IMPETRANTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANDAMENTAL E NATUREZA PERSONALÍSSIMA DO DIREITO POSTULADO. EXTINÇÃO DO FEITO COM RELAÇÃO AO DE CUJUS. EXAME PELA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FUNCIONAL INSTAURADO NO ÂMBITO DO SENADO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. REENQUADRAMENTO DE SERVIDORES. RESOLUÇÕES NS. 06/60, 18/73 E 42/93, DO SENADO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A habilitação de herdeiros do impetrante de mandado de segurança é impossível em razão do caráter mandamental do writ e da natureza personalíssima do direito postulado. Impõe-se a extinção do feito sem julgamento de mérito com relação ao espólio.

(...)

5. *Mandado de segurança julgado extinto com relação ao espólio de Alexandre Dumas Paraguassu. Segurança denegada relativamente aos demais impetrantes.*"

(MS nº 22355, Pleno, Relator Min. Eros Grau, DJ 04.08.2006, p. 26).

Em face do exposto, **julgo extinto o presente writ, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **prejudicada a apelação**.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001567-80.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.001567-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : BRAZ DE DEUS LOPES BARBOSA

ADVOGADO : SYLVIO JOSE PEDROSO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por BRAZ DE DEUS LOPES BARBOSA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida às fls. 115/117.

A r. sentença monocrática de fls. 195/197 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 202/203, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a reafiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte em progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 182/186, elaborado em 30 de novembro de 2007, segundo o qual, de modo sucinto, concluiu ser o autor portador de escoliose, hipertensão arterial, diabetes e hipercolesterolemia.

Não obstante, o *expert* ter mencionado, no laudo médico realizado em 24 de abril de 2006 de fls. 105/109, que o periciado encontrava-se total e temporariamente para o trabalho, verifica-se que na ocasião do novo laudo de fls. 182/186, que ele encontrava-se recuperado, não havendo continuidade da incapacidade para o exercício de qualquer atividade.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-81.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.001534-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEMAR ALVES BRITO

ADVOGADO : DANIEL PESTANA MOTA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por VALDEMAR ALVES BRITO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida às fls. 34/36.

A r. sentença monocrática de fls. 211/216 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de restabelecimento de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 223/229, pugna a Autarquia Previdenciária preliminarmente pela suspensão dos efeitos da antecipação da tutela deferida. No mérito, pleiteia pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, que a r. sentença monocrática seja submetida ao reexame necessário.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

(...)

6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: "*a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade*", o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 13 de fevereiro de 2008 (fls. 201/202) concluiu ser o autor portador de Espondiloartrose de coluna cervical e lombo sacra e Síndrome do túnel carpal, encontrando-se incapacitado parcial e temporariamente para o trabalho. O *expert* mencionou, ainda, que o periciado se encontra em tratamento médico, porém mantém as mesmas limitações já citadas, não podendo exercer atividades que exijam esforço moderado e pesado.

De fato, considerando o histórico de vida laboral do requerente, o qual exercia função de serviços gerais nas lides rurais, e as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.

Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária do requerente, conforme acima mencionado, bem como pelo recebimento do benefício de auxílio-doença, conforme extratos do INSS de fls. 48/50. Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a analisar.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, de acordo com a CTPS de fls. 09/11, apontam vínculos da parte autora como trabalhador rural, por períodos descontínuos, de 26 de dezembro de 1976 a 17 de janeiro de 1972, tendo superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Por fim, a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 27 de abril de 2005, a requerente estava dentro do período de graça, uma vez que esteve em gozo de auxílio-doença, nos períodos de 31 de julho de 2004 a 27 de agosto de 2004, 05 de novembro de 2004 a 10 de janeiro de 2005 e 28 de fevereiro de 2005 a 27 de março de 2005, conforme extratos do INSS de fls. 48/50.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004097-45.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.004097-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON PAULO DIAS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por NELSON PAULO DIAS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida às fl. 81.

A r. sentença monocrática de fls. 131/134 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 143/149, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 18 de maio de 2005, o requerente estava dentro do período de graça, considerando o benefício de auxílio-doença recebido administrativamente, o qual teve início em 01 de dezembro de 2003 a 20 de fevereiro de 2005, conforme extrato de pagamentos do INSS de fl. 48/50.

O laudo pericial realizado em 04 de dezembro de 2006 (fls. 110/112) atestou ser o autor portador de doença degenerativa que compromete a estrutura osteoarticular da coluna vertebral, de caráter crônico e se agravando com o passar do tempo, incapacitando-o total e permanentemente para qualquer atividade que demande moderado ou elevado grau de força física.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção (21/02/2005), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação. Mantenho a tutela antecipada concedida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007707-21.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.007707-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCAS GABARRON COSTA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural nos períodos de 22/09/1972 a 22/03/1987 e de 01/07/1988 a 23/07/1991, condenando-se a autarquia previdenciária à averbação de referido tempo e à expedição da certidão respectiva, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente nas cópias do Certificado de Dispensa de Incorporação Militar, do ano de 1976 (fl. 14), do Título Eleitoral, datado de 28/03/1978 (fl. 15), da Certidão de Casamento realizado em 22/11/1986 (fl. 16), da Certidão de Nascimento ocorrido em 01/07/1988 (fl. 17), sendo que em todos estes documentos o autor está qualificado como lavrador. Consta, ainda, certificado de cadastro no INCRA, relativo aos anos de 1979 (fl. 19) e 1981 (fl. 21), bem como Notas Fiscais do Produtor, referente aos anos de 1983 a 1991 (fls. 22/29). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do pai do autor, consistente nas cópias da certificado de cadastro no INCRA, relativo aos anos de 1979 (fl. 19) e 1981 (fl. 21), bem como Notas Fiscais do Produtor, referente aos anos de 1983 a 1991 (fls. 22/29). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (*REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432*).

Ainda, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 59/62).

Contudo, somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido, precedentes da 9ª Turma desta Corte:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (*AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008*);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data"

(Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Ressalte-se que, no caso dos autos, o contrato particular de compra e venda de imóvel rural, em nome do pai do autor (fl. 13), não constitui início de prova material do alegado trabalho rural para os fins pretendidos, uma vez que não foi sequer registrado em cartório, nem apresenta reconhecimento de firma nas assinaturas apostas.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01/01/1976 a 22/03/1987 (considerada a data do primeiro documento) e de 01/07/1988 a 23/07/1991, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer o exercício de atividade rural da parte autora apenas nos períodos de 01/01/1976 a 22/03/1987 e de 01/07/1988 a 23/07/1991, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009818-75.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.009818-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS LAHORGUE PORTO DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORLANDO TAROCCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se como efetivamente trabalhado pelo autor o período de 06/06/1981 a 24/07/1991, condenando-se o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente no protocolo de entrega de título eleitoral, no qual está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 91). Há, ainda, início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado na cópia da certidão de casamento, celebrado em 19/07/1958 (fl. 35), da certidão de nascimento, ocorrido em 07/07/1969 (fl. 36), dos registros escolares referentes aos anos letivos de 1976 a 1979 (fls. 37/44), das declarações de produtor rural referentes aos exercícios de 1974 a 1983 (fls. 45/65), e da carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente/SP (fls. 89/90), com data de admissão em 05/05/1986,

dentre outros documentos (fls. 66/88). No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor exerceu a alegada atividade rural (fls. 121/124).

Saliente-se, ainda, que o autor nasceu em 06/06/1969 (fl. 15) e pleiteia o reconhecimento de atividade rural a partir de 06/06/1981, quando já contava com 12 (doze) anos de idade. Com a Constituição Federal de 1967, vigente à época, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação, não havendo razão para deixar de reconhecer o tempo de serviço pleiteado.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO IMPLEMENTADO NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

...

7 - Reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menor idade, mas apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

...

18 - Remessa oficial tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. Tutela específica concedida." (TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.062571-9, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 15/06/2009, votação unânime, DJ 24/06/2009, página 426);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL.

...

III - O autor, nascido em 05.10.1964, completou 12 anos de idade em 05.10.1976, vigência da Constituição da República de 1967, que em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos, portanto, mantidos os termos da decisão agravada que determinou a averbação de 05.10.1976 a 24.07.1991 na condição de trabalhador rural. IV - Recurso desprovido." (TRF - 3ª Região, AC nº 2007.03.99.023771-4, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/03/2009, votação unânime, DJ 15/04/2009, página 678);

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.

...

IV - De acordo com a Constituição Federal de 1967, em seu art. 165, X, vigente à época, a idade mínima exigida para fins de contagem de tempo de serviço era de 12 anos de idade.

...

IX - Recurso do INSS parcialmente provido." (TRF - 3ª Região, AC nº 2008.03.99.028594-4, Nona Turma, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 16/02/2009, votação unânime, DJ 24/03/2009, página 1649);

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO LABOR CUMPRIDO ANTES DOS 12 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

...

3. Não é possível reconhecer o labor cumprido antes dos doze anos de idade. A adoção de posição diferente resultaria na legalização do trabalho infantil, veemente repudiado pela Sociedade. Precedentes desta Sétima Turma e do C. STJ.

...

10. Apelação parcialmente provida." (TRF da 3ª Região, AC nº 2003.03.99.032875-1, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 23/06/2008, votação unânime, DJ de 20/08/2008).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, pelo período compreendido de 06/06/1981 a 24/07/1991, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula n.º 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceita nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 640);

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003251-25.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.003251-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GESONIA AZARIAS DE ANDRADE FUZO
ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por GESONIA AZARIAS DE ANDRADE FUZO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 197/204 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 224/235, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada e aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

A autora, em recurso adesivo interposto às fls. 246/249, postula a fixação do termo inicial na data do primeiro indeferimento administrativo.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60)*

vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade", o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

3. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. não retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença.

(...)

9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 1999.60.00.001250-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 474).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC n.º 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, quais sejam, sua Certidão de Casamento de fl. 12 (documento válido mais antigo), onde consta a qualificação do cônjuge como lavrador em 05 de maio de 1973 e sua CTPS de fls. 13/17, na qual constam trabalhos rurais prestados pela parte autora nos períodos compreendidos entre 29 de novembro de 1982 a 12 de julho de 2004.

Cumpre observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência (fls. 192/193).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 27 de fevereiro de 2007 de fls. 153/159, segundo o qual concluiu que a autora apresenta depressão, artropatia crônica, hipertensão arterial, tendinite e obesidade há dois anos e meio, incapacitando-a de forma parcial e definitiva para o trabalho.

Considerando o histórico de vida laboral da requerente, que sempre exerceu atividade nas lides rurais, devendo evitar serviços pesados, de baixa instrução, bem como as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e permanente do periciado, conforme acima mencionado.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 192/193).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fls. 96), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Neste sentido, trago a lume o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - LEI 6260/75 - TERMO ""A QUO" - VERBA HONORÁRIA - PERÍODO DE MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO E APELO DO INSS IMPROVIDOS - DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. Termo ""a quo" do benefício fixado à data do requerimento administrativo, vez que, já nessa época, o autor havia implementado os requisitos legais para a obtenção da aposentadoria por velhice.

(...)

6. Agravo retido improvido. Apelo do INSS improvido. Decisão mantida"

(TRF3, 5ª Turma, Ac nº 96.03.049303-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.08.1997, DJU 10.02.1998, p. 329).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal, afastada a aplicação da Taxa SELIC.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial à apelação e ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, descontando-se as parcelas efetivamente pagas por ocasião da liquidação da sentença.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003449-59.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.003449-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : JOSE ANTONIO DE CARVALHO

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON B BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ ANTÔNIO DE CARVALHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença monocrática de fls. 54/56 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 61/63, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, o laudo pericial realizado em 15 de maio de 2007 (fls. 54/56) concluiu:

"O periciando é portador de síndrome psico-orgânica, deficitária, crônica de reversibilidade duvidosa pós-traumatismo crânio-encefálico (F06 pelo CID-10).

Mesmo sob medicação neuroléptica e tratamentos especializados vem apresentando equivalentes epilépticos, com estados de automatismo mental e quadros distímicos que surgem inopinadamente.

Capaz ainda assim de impimir a contento diretrizes a sua vida psicológica e de exercer atividade laborativa compatível com a doença neurológica de que é portador (incapacidade parcial e definitiva)."

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Por fim, insta consignar que não restou demonstrado o período exigido de carência, uma vez que, seu único vínculo empregatício teve duração de menos de um mês, vale dizer, de 23 de novembro de 2004 a 09 de dezembro de 2004, conforme a CTPS do autor (fl. 09/10). Ademais, o autor não comprovou que estivesse em gozo de qualquer benefício antes da data da propositura da ação em 13 de junho de 2005.

Desta feita, para obter auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora e a carência de 12 (doze) contribuições mensais, os quais não restaram comprovados nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007066-27.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.007066-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : OLIMPIO GARCIA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício em manutenção, com o emprego de índices que mantenham o seu valor real. A r. sentença monocrática de fls. 34 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 267, V, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que há litispendência com a ação nº 2003.61.14.007952-1. Em suas razões recursais de fls. 37/45, pugna a parte autora pela reforma do feito, com o acolhimento do pedido inicial. Sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A apelação é manifestamente inadmissível, pois as razões apresentadas estão divorciadas da sentença, o que significa dizer que não foram apresentados os fatos e fundamentos do inconformismo do recorrente, não restando preenchidos, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade previstos no artigo 514 do Código de Processo Civil:

"A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - o pedido de nova decisão." (grifei)

A respeito, escreve Antônio Cláudio da Costa Machado, que:

"Sem saber exatamente por que o recorrente se inconforma com a sentença proferida, não é possível ao tribunal apreciar a correção ou justiça da decisão atacada, de sorte que o não-conhecimento nesses casos é de rigor (a motivação está para o recurso como a causa petendi para a inicial ou como o fundamento para a sentença." (Código de Processo Civil Interpretado. 3ª ed.; São Paulo: Saraiva, 1999, p. 534)

No presente caso, a r. sentença julgou extinto o processo por entender que há litispendência.

A parte autora, por sua vez, se limitou em seu recurso a pleitear a procedência do feito, trazendo inúmeros julgados que dizem respeito a inclusão do índice do IRSM de fevereiro de 1994 para fins de correção dos salários-de-contribuição, matéria absolutamente desconexa com o objeto da inicial.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"É dominante a jurisprudência de que não se deve conhecer da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu (v. RISTF 321, nota 3 - Fundamentação equivocada; RISTJ 255, nota 4 - Fundamentação equivocada; RJTJESP 119/270, 135/230, JTA 94/345, Bol. AASP 1.679/52)".

(Theotônio Negrão, Código de Processo Civil, 31ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000, p. 537)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.

- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido".

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 14.11.2000, DJU 18.12.2000, p. 230)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI N.º 8.742/93.

APELAÇÃO DESCONEXA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece da apelação cujas razões são dissociadas da matéria controvertida nos autos. Precedentes.

- Apelo não conhecido".

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 2001.03.99.035906-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 16.10.2001, DJU 08.10.2002, p. 408)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO NÃO REITERADO NAS RAZÕES DE APELAÇÃO - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - TRABALHADOR RURAL - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - JUROS.

(...)

2. A apelação que apresenta razões dissociadas do que a sentença decidiu não pode ser conhecida. Aplicação do art. 514, II, do CPC.

(...)

6. Agravo retido e apelação não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida".

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.002622-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 27.11.2001, DJU 03.04.2002, p. 359).

Assim, verifica-se que as razões articuladas pelo autor não possuem qualquer relação com a sentença impugnada, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-71.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.000111-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : IZABEL MIRANDA DE SOUZA LABS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IZABEL MIRANDA DE SOUZA LABS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 150/155 julgou improcedentes os pedidos e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 159/164, requer a parte autora a reforma do julgado no sentido da extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 267, III, do CPC.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, de acordo com a CTPS de fls. 07/11 e extrato do INSS anexado a esta decisão, apontam vínculos empregatícios da parte autora, por períodos descontínuos, de 15 de maio de 1991 a 20 de abril de 2006, tendo superado o período

exigido de carência e mantido a qualidade de segurado, considerando que ajuizou a presente demanda em 19 de janeiro de 2005.

Por outro lado, cumpre verificar que foi deferida a realização da perícia médica, conforme fl. 124. Contudo, a parte autora não compareceu à perícia (fl. 138)

Por duas vezes, o patrono da requerente foi intimado para o regular prosseguimento do feito (fls. 137 e 141), o qual informou a não localização da autora e seu desinteresse na causa, por fim, pediu que os autos aguardassem, em arquivo, nova provocação na data designada.

O pedido foi indeferido e expedido mandado de intimação pessoal da requerente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas (fl. 143).

Entretanto, a parte autora não fora localizada, tendo abandonado os autos, mudando-se para lugar incerto e não sabido, deixando de comunicar seu novo endereço para eventuais intimações e comunicações. Diante da negligência da autora em ter deixado o feito paralisado, MM. Juiz *a quo* procedeu ao julgamento dos autos no estado em que se encontrava. É de ser observado o disposto no **art. 267, III** e § 1º do CPC:

" Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (dias);

(...)

§ 1º - O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas" (grifei).

Ocorre que, além de ser imprescindível a intimação da parte autora, conforme o §1º do mencionado dispositivo, necessário se faz o requerimento da parte interessada, como preceitua a Súmula nº 240 do C. STJ, que dispõe:

" A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu".

No presente caso, não há que se falar em extinção do feito, uma vez que não houve requerimento do réu neste sentido, assim, é de ser mantida o *decisum* recorrido.

Considerando a não realização da perícia médica necessária, restou prejudicada a comprovação da incapacidade laboral da autora.

Insta sinalizar que os atestados de fls. 12/13 apenas demonstram a existência da patologia sofrida pela paciente, bem como seu encaminhamento para tratamento médico, em nenhum momento apontam qualquer incapacidade para o trabalho.

Desta feita, para obter auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001734-73.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.001734-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MOACIR APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : LEOCASSIA MEDEIROS DE SOUTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, o autor interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter comprovado a atividade rural no período declinado na inicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, o autor não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

Com efeito, a certidão de registro de imóvel rural (fl. 18), o certificado de dispensa de incorporação militar (fl. 19), a declaração expedida pela E. E. Estadual José Gonçalves de Mendonça (fl. 20) e o histórico escolar expedido pela E.M.E.F. Profª. Maria Helena da Silva Silvério (fl. 21), não constituem início de prova material, uma vez que não apontam qualquer qualificação profissional do autor ou de seus genitores.

Também não servem como início de prova material as declarações de exercício de atividade rural emitidas pelo Sindicato dos Trabalhadores e Empregadores Rurais de Assis/SP (fls. 16/17), porquanto não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova material. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004194-24.2005.4.03.6119/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : JULIER MARCOS DO NASCIMENTO

ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JULIER MARCOS DO NASCIMENTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 132/135 julgou improcedente o pedido e e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 140/144, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 104/111 concluiu que o periciado apresenta uma baixa de acuidade visual irreversível em olho direito de provável causa idiopática, incapacitando-o de forma permanente para a função de motorista, no entanto, não se encontra incapacitado para outras atividades profissionais.

Os atestados médicos de fls. 23/24 e 27/29 corroboram a perícia realizada, entretanto não revelam a incapacidade total e permanente.

Insta consignar, ainda, que o autor foi submetido ao serviço de reabilitação profissional, conforme fl. 118, contudo apresentou resistência ao programa por acreditar que não apresentava potencial laborativo para retornar ao trabalho, mesmo assim, realizou cinco cursos profissionalizantes. Ademais, considerando o histórico de vida laboral do requerente, verifica-se que ele já exercera funções de servente de pedreiro, ajudante de produção, ajudante geral e auxiliar de vendas, antes de trabalhar como motorista, conforme a CTPS de fls. 11/22, tais fatos revelam a possibilidade da parte autora retornar ao trabalho para prover seu sustento.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000349-72.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.000349-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : APARECIDA BEZERRA MULATO

ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDA BEZERRA MULATO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 154/157 julgou improcedente e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 164/175, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, alternativamente, pugna pelo benefício de auxílio-doença.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 124/127, elaborado em 09 de março de 2006, segundo o qual, concluiu que a autora apresenta, obesidade, osteoartrose e estado depressivo, estando incapacitada de forma parcial. Afirma, o *expert* que não há declaração médica que indique gravidade ou incapacidade para o trabalho, ademais, na discussão diagnóstica de fls. 126, menciona que "...O comportamento da pericianda frente a vida e ao quadro doloroso aponta para um quadro depressivo fazendo acreditar que o seu sofrimento atual é mais de fundo emocional que físico."

Por conseguinte, resta claro que o periciando não está incapacitado para o labor, o que inviabiliza até mesmo a concessão do benefício de auxílio doença, a teor do que dispõe 59 da Lei de Benefícios.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001434-93.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.001434-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : MARIA APARECIDA DE CARVALHO
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA APARECIDA DE CARVALHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, alternativamente, pleiteia o benefício assistencial da prestação continuada.

A r. sentença monocrática de fls. 220/230, julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 144/152, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão de ao menos um dos benefícios pleiteados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 173/176, elaborado em 11 de outubro de 2006, segundo o qual, afirmou que a autora é portadora de epilepsia não especificada e transtorno convulsivo com estados dissociativos, incapacitando-a de forma parcial. Concluiu, o *expert* que a periciada *"submetendo-se a tratamento psiquiátrico provalvemente voltará a ter capacidade laborativa plena, aliás, segundo a mesma, mora sozinha e cuida da sua casa, após a morte da mãe."*

Por conseguinte, resta claro que o periciando não está incapacitado para o labor, o que inviabiliza até mesmo a concessão do benefício assistencial da prestação continuada.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001452-17.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001452-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : ANTONIO MODESTO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTÔNIO MODESTO DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou alternativamente, pleiteia o benefício assistencial da prestação continuada.

A r. sentença monocrática de fls. 132/136 julgou improcedente os pedidos e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 144/152, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão de um dos benefícios pleiteados.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 126/128), no sentido do não provimento do apelo interposto pela parte autora.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou

não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

In casu, as anotações da CTPS referentes aos períodos descontínuos de 20 de janeiro de 1984 a 14 de novembro do 1991 (fls. 13/18), constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana da autora em tal interregno, tendo superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 106/110, segundo o qual o autor apresenta senilidade, diabetes mellitus tipo II e hipertensão arterial sistêmica, encontrando-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho. Relata o *expert* que não há prognóstico de reabilitação para outra atividade laboral, haja vista ser uma pessoa senil, atualmente encontra-se com 72 anos de idade, com muitas restrições tanto física como mental, pelo histórico de vida laboral, verifica-se que exerceu durante toda a vida profissional atividade braçal nas lides rurais e seu grau de instrução é o analfabetismo.

No que tange à qualidade de segurado, por sua vez, restou comprovada, uma vez que a época da propositura da ação, vale dizer, em 23 de setembro de 2005, o requerente estava em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 25 de agosto de 2003 a 19 de outubro de 2005, conforme fls. 19/20.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, verifico do extrato do CNIS de fl. 121 que o requerente recebe o benefício de assistencial da prestação continuada desde 30 de maio de 2008, razão pela qual ressalvo a oportunidade de opção pelo benefício mais vantajoso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001706-81.2005.4.03.6124/SP

2005.61.24.001706-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : ALEXANDRE TELES CARDOZO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ALEXANDRE TELES CARDOZO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 73/79 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente no pagamento das verbas de sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 82/97, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de lavrador/pescador. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, quais sejam, sua Certidão de Casamento realizado em 11 de julho de 1981 de fl. 16 (documento mais antigo), Certidões de Nascimento dos filhos, lavrados em 25 de abril de 1982, 02 de fevereiro de 1985 e 09 de dezembro de 1986 (fls. 17/19), Carteira de Pescador Profissional, registrada em 28 de junho de 2004, conforme fl. 20 e o Certificado de Dispensa de Incorporação, datado em 11 de agosto de 1981 (fl. 21), onde consta sua qualificação como lavrador.

Cumpra observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 49/52, segundo o qual o autor é portador de Espondilolise de L4 e espondilolistese de L4 sobre L5, encontrando-se incapacitado total e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Insta consignar, entretanto, o que foi depreendido dos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, realizada em 24 de maio de 2007.

A testemunha Gelmiro Gonçalves conhece o autor há 20 (vinte) anos, vale dizer, desde 1997, afirma que o mesmo sempre trabalhou na roça, inclusive, trabalharam juntos, na condição de diarista rural, em propriedades da cidade de Santa Albertina, parando de trabalhar há 4 ou 5 meses, em razão de problemas de saúde, não sabe se exercera atividade de pescador. Respondeu, ainda, "*Sabe que o autor sempre trabalhou na lavoura, embora tenha carpido alguns lotes, para se manter. Sabe que o autor trabalha pouco ultimamente por estar doente com problemas de coluna e hérnia.*" (fl. 70).

O depoente Petronilio Ferreira dos Santos, relatou que é vizinho do requerente há 10 (dez) anos, ou seja, desde 1997, sabe que ele sempre trabalhou no meio rural, já trabalharam juntos na roça, não sabendo de outra atividade do mesmo, nem se exerceu a profissão de pescador. Alega que a parte autora parou de trabalhar na lavoura há algum tempo, mas

não sabe afirmar o quanto, acredita ser uns 6 (seis) anos, passando a trabalhar carpindo lotes na cidade, até o ano passado, vale dizer, até 2006 (fl. 71).

Não obstante, as duas testemunhas terem assegurado o exercício nas lides rurais, desconhecem a atividade de pescador profissional do autor, ademais, foram contraditórias em relação ao aspecto temporal do término do trabalho rural, verifica-se, ainda, que ele passou a carpir lotes na cidade após ter deixado a lavoura, portanto, não deixou o meio rural em virtude da moléstia diagnosticada no laudo pericial, para que mantivesse sua condição de segurado.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. Apelação provida."

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável o cumprimento da qualidade de segurado, o qual não restou comprovado nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001208-73.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.001208-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA CAGNANI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO GERONIMO ZANETTI

ADVOGADO : SILVANA EDNA BERNARDI DE OLIVEIRA NEVES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SEBASTIÃO GERÔNIMO ZANETTI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

Tutela antecipada deferida às fls. 59/65.

A r. sentença monocrática de fl. 155/165 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 172/184, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o recebimento da apelação em seu **duplo efeito**. Pugna, ainda, pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada e aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

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

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;" (grifei).

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5 - Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho,

atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"a necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

redução total ou parcial da capacidade de trabalho;

necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;

inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."

(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, as anotações referentes aos períodos descontínuos de 18 de maio de 1969 a 10 de abril de 2001, conforme anotações da CTPS de fls. 22/38, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana do autor em tal interregno, tendo superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 29 de maio de 2006 (fls. 142/146), segundo o qual atestou ser o autor portador de hepatite C, incapacitando-o permanentemente para as funções laborais. Afirma, o *expert*, que o início da doença ocorreu em 2002.

Ademais, o perito ao responder a questão de nº 04 de fl. 135, relatou que "*características crônicas da doença*", provocaram seu agravamento, ainda, nota-se pelo atestado de fl. 48, que o periciado fora submetido a tratamento médico de março de 2003 a abril de 2004.

Desta feita, considerando o histórico do quadro clínico do requerente e as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.

Não obstante constar dos autos que o último vínculo empregatício do autor fora cessado em 10 de abril de 2001, verifica-se que ele recebeu seguro desemprego até 02 de outubro de 2001 (fl. 38), sendo de rigor aplicar o disposto no inciso II e §§ 1º e 2º do artigo 13 do Decreto 3.048/99, mantendo a qualidade de segurado até maio de 2004, dentro do período de graça, razão pela qual restou demonstrada a sua condição de segurado.

Observa-se, ainda, que o requerente vertera contribuições na condição de contribuinte facultativo, aos cofres públicos, de novembro de 2004 a março de 2005, conforme extrato do INSS de fls. 210.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Neste sentido, trago a lume o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - LEI 6260/75 - TERMO ""A QUO" - VERBA HONORÁRIA - PERÍODO DE MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO E APELO DO INSS IMPROVIDOS - DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. Termo ""a quo" do benefício fixado à data do requerimento administrativo, vez que, já nessa época, o autor havia implementado os requisitos legais para a obtenção da aposentadoria por velhice.

(...)

6. Agravo retido improvido. Apelo do INSS improvido. Decisão mantida"

(TRF3, 5ª Turma, Ac nº 96.03.049303-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.08.1997, DJU 10.02.1998, p. 329).

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-33.2005.4.03.6127/SP
2005.61.27.001534-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : ZOE GAMBAROTO BUOZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NANETE TORQUI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a majoração para 100% do coeficiente de cálculo da sua aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da Lei n.º 8.213/91, com a conseqüente condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento das diferenças em atraso.

A r. sentença monocrática de fls. 58/64 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 68/76, alega a parte autora que a sentença deve ser integralmente reformada, julgando-se procedente o pedido constante da inicial.

Com contra-razões às fls. 80/86.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No caso dos autos, trata-se de benefício concedido em data anterior à edição da Lei n.º 8.213/91.

O art. 33 do Decreto 89.312/84, no tocante ao coeficiente do benefício da aposentadoria por tempo de serviço, assim definia a matéria, *in verbis*:

"Art. 33. A aposentadoria por tempo de serviço é devida, após 60 (sessenta) contribuições mensais, aos 30 (trinta) anos de serviço, observado o disposto no capítulo VII:

I - quando o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, em valor igual a:

a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, para o segurado;

b) 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício, para a segurada;

II - quando o salário-de-benefício é superior ao menor valor-teto, é aplicado à parcela correspondente ao valor excedente o coeficiente da letra "b" do item II do artigo 23;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal do benefício é a soma das parcelas calculadas na forma dos itens I e II, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

§ 1º A aposentadoria do segurado do sexo masculino que a requer com mais de 30 (trinta) anos de serviço tem o valor da letra "a" do item I acrescido de 3% (três por cento) do salário-de-benefício para cada novo ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana, até 95% (noventa e cinco por cento) desse salário aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, observado o disposto no artigo 116."

Com o advento do atual Plano de Benefício (Lei n.º 8.213/91), o tema passou a ser regulado assim:

" Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A *quaestio* posta em Juízo cinge-se em saber se a majoração do percentual pela referida norma alcançaria os benefícios concedidos sob o manto da legislação pretérita, sem violar o instituto do ato jurídico perfeito.

Cumpra observar que, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF c.c. art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil), institutos basilares da ordem e estabilidade das relações

jurídicas, a lei nova tem incidência imediata e geral a partir de sua vigência, alcançando as relações jurídicas anteriores tão-somente nos efeitos que, por força de sua natureza continuada, seguem se produzindo.

Ato jurídico perfeito, conforme assevera o ilustre professor Celso Bastos, em sua obra Curso de Direito Constitucional, é "*aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários à sua formação, debaixo da Lei velha*" (19ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998, p. 220).

Por entender que a situação consolidada, *in casu*, está no direito do aposentado em receber o benefício e não em seu *quantum*, na forma de cálculo, no percentual, que são acessórios, secundários, este Relator vinha decidindo no sentido de que se o benefício já havia sido concedido e o percentual majorado posteriormente pelo legislador ordinário, de modo a atender às necessidades mínimas do indivíduo à época, o ato jurídico não restaria violado, mormente se tendo em conta a natureza alimentar dos benefícios previdenciários e o disposto no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum".

A meu julgar, estender-se a incidência da lei nova mais benéfica a todos os segurados, independentemente da norma vigente à época da concessão do benefício, não implicaria em sua retroatividade, mas em aplicação imediata e que eventuais diferenças seriam devidas tão-somente a partir do momento em que a novel legislação entrasse em vigor. Ocorre que o Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), confirmou orientação em sentido contrário, afastando, por maioria de votos, a tese da possibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios de pensão por morte em manutenção.

Também a Terceira Seção desta Corte, em 28/02/2007, quando do julgamento dos Embargos Infringentes de relatoria da Des. Fed. Vera Jucovsky, interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.052231-8, decidiu, à unanimidade, curvar-se ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ocasião em que reformulei o meu entendimento e, dessa forma, passei a julgar em conformidade com os fundamentos que prevaleceram nos Recursos Extraordinários já referidos, tendo por indevida a incidência de percentual diverso daquele estabelecido pela legislação vigente na ocasião da concessão do respectivo benefício.

Os fundamentos da impossibilidade de retroação da Lei nº 9.032/95 para o fim de majorar o coeficiente de pensão por morte concedido em tempo anterior se aplicam a outros benefícios de natureza previdenciária como o do caso dos autos, pois *ubi eadem ratio ibi eadem legis* (onde existe a mesma razão, aí se aplica o mesmo dispositivo legal).

Verifica-se dos autos que a aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedida em 29.07.1986 (fl. 14), data anterior aos efeitos e à vigência da Lei 8.213/91.

Portanto, o seu coeficiente de cálculo é aquele estabelecido pela legislação vigente à época da concessão, conforme acima mencionado.

Dessa forma, não merece reforma a sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000048-39.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.000048-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro
APELADO : ANTONIO FERNANDO CLEMENTINO
ADVOGADO : DANIELLA MAGLIO LOW e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida no período de 22/09/1982 a 08/08/1984, e condenar a autarquia a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da suspensão. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas, observada a prescrição. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela para permitir o imediato restabelecimento do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não restou demonstrada a efetiva exposição de sua saúde e/ou integridade física à agentes agressivos à saúde. Prequestionou a matéria para fins recursais.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o reconhecimento e a conversão de tempo de serviço especial em comum, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais já reconhecidos pelo INSS (fl. 34), para fins de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 05/06/1997 (fl. 254), sob n.º 106.644.236-0, e posteriormente suspensa.

Em atenção ao princípio **tempus regit actum**, assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que para caracterização e comprovação da atividade especial deve ser aplicada a lei em vigor ao tempo da prestação do serviço, ao passo em que as regras de concessão e conversão de tempo vigentes no requerimento aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

O autor pleiteou o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 22/09/1982 a 08/08/1984, em que esteve aos préstimos do BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A, na função de operador de computador, sujeito ao agente agressivo RUÍDO.

Para os períodos em debate, anteriores à vigência do Decreto 2.172/97, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que deve ser considerada especial a atividade sujeita a nível de ruído acima de 80 (oitenta) decibéis, diante da aplicação concomitante dos Anexos aos Decretos 53.831/64 (código 1.1.6) e 83.080/79 (código 1.1.5), sendo que a comprovação de sua nocividade faz-se, necessariamente, por perícia técnica, pois a potencialidade da lesão ocasionada somente pode ser aferida por meio de aparelhagem idônea.

Nesse sentido os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. ART. 70, § 2o. DO DECRETO 4.827/2003. 1. Tanto no sistema anterior quanto na vigência da Lei 8.213/91, foi delegado ao Poder Executivo a fixação dos critérios para a conversão do tempo de serviço especial em tempo de serviço comum. 2. Na vigência da Lei 6.887/80, os Decretos 83.080/79 e 87.374/82 não faziam distinção entre o índice adotado para segurados do sexo masculino e feminino. 3. Por sua vez, a CF/88, regulamentada pela Lei 8.213/91, trouxe nova disciplina para a aposentadoria por tempo de serviço, prevendo tempo diferenciado para homens e mulheres: 35 anos para homens e 30 para mulheres. Além disso, facultou aos segurados a opção pela aposentadoria com proventos proporcionais ao completar-se, no mínimo, 30 anos de serviço para os homens e 25 para as mulheres. 4. Diante desse novo regramento e considerando que os fatores de conversão são proporcionalmente fixados conforme o tempo de serviço exigido para a aposentadoria, o Decreto 357/91, em seu art. 64, manteve o índice de 1,2 para o tempo de serviço especial de 25 anos para a concessão de aposentadoria especial e o tempo de serviço comum de 30 anos para mulher. Já para o tempo de serviço comum de 35 anos para o homem, estabeleceu o multiplicador em 1,4. 5. Essa disposição quanto ao fator de conversão para o tempo de serviço especial de 25 anos foi mantida pelos Decretos 611/92, 2.172/97, 3.048/99 e 4.827/2003, tendo esse último normativo determinado que o tempo de serviço especial laborado em qualquer período será regido pelas regras de conversão nele previstas. 6. No presente caso, a atividade profissional desenvolvida pelo segurado com exposição a ruído garante a concessão de aposentadoria especial com tempo de serviço de 25 anos, motivo pelo qual para a conversão desse período, para fins de concessão de aposentadoria ao segurado do sexo masculino (tempo comum máximo de 35 anos), deverá ser aplicado o fator de conversão 1,4. 7. Recurso Especial do INSS desprovido.

(RESP 200802554090, MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 09/11/2009)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal. 2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB. 3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992. 4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001. 5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003. 6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao

tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. 7. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 200802621090, MIN. JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 03/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INSALUBRIDADE. SERVENTE E ESTAMPADOR. EXPOSIÇÃO PERMANENTE E HABITUAL A AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. DISSÍDIO SUPERADO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A controvérsia dos autos reside, em síntese, na possibilidade ou não de se considerar como especial o tempo de serviço exercido em ambiente de nível de ruído igual ou inferior a 90 decibéis, a partir da vigência do Decreto 72.771/73.

2. In casu, constata-se que o Autor, nas funções de servente e de estampador, nos períodos de 1º/8/1973 a 22/6/1983 e de 11/5/1992 a 10/2/1994, respectivamente, trabalhava em condições insalubres, estando exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos superiores a 80 dB, conforme atestam os formulários SB-40, embasados em laudos periciais.

3. A Terceira Seção desta Corte entende que não só a exposição permanente a ruídos acima de 90 dB deve ser considerada como insalubre, mas também a atividade submetida a ruídos acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

4. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

5. Não comprovada pelo recorrente a existência do dissídio, na forma do art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c 255 do RISTJ.

6. O aresto impugnado decidiu em conformidade com o entendimento prevalente nesta Corte, aplicando-se, à espécie, o verbeta sumular 83/STJ.

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 773342, 5ª Turma, j. em 25/09/2006, v.u., DJ de 25/09/2006, página 303, Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA)

Relevante consignar que o mero fornecimento dos equipamentos de proteção individual ou coletiva não tem o condão de ilidir, por si só, o enquadramento da atividade nociva, ainda mais quando não afasta o risco da atividade, especialmente no que se refere ao agente ruído, consoante pacificamente tem se manifestado a jurisprudência, fundamentada no disposto na Súmula n.º 289 do e. Tribunal Superior do Trabalho. Cabe ao ente previdenciário a prova de que a efetiva utilização desses equipamentos afastou, por completo, a nocividade do agente agressivo e, por conseqüência, toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde do trabalhador. Esta e. 9ª Turma tem se posicionado nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA ORAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL DE 06.12.1973 A 30.08.1996. RUÍDO. NÍVEIS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. LEI 8.880/94 - APLICAÇÃO DO IRSM INTEGRAL DE FEV/1994 NO CÁLCULO DA RMI.

Omissis (...)

IV. Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.98, o que não é o caso dos autos.

Omissis (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível 1126590, proc. 2003.61.83.005069-5, 9ª Turma, julgado em 08/09/2008, DJF3 01/12/2008, Rel. Juiz Convocado Hong Kou Hen)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA GRATUITA.

Omissis (...)

5 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Omissis (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, remessa ex officio em apelação cível n.º 819580, proc. 2002.03.99.031395-0, 9ª Turma, julgado em 27/06/2005, DJU 21/07/2005, pág. 766, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Confira-se, ainda, o enunciado da súmula de nº 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado". (sublinhei)

Assinalo que não há óbice na admissão de laudos periciais com data posterior aos períodos em que desenvolvida a prestação laboral, desde que, embora não seja possível aferir os níveis de ruído em época pretérita, as máquinas e o processo de produção tenham permanecido inalterados, ou, ao menos, que as condições de trabalho sejam similares. O rigor da exigência de laudos contemporâneos merece, pois, ser abrandado.

Na hipótese, constam dos autos o formulário DSS-8030, devidamente preenchido pelo empregador, acompanhado de laudo técnico pericial (fls. 38/44), assinado por profissional habilitado, demonstrando que no período alegado o autor esteve exposto de maneira habitual e permanente a ruído de 86 decibéis.

Cabe destacar que as supostas irregularidades apontadas pelo INSS por ocasião da auditoria realizada, bem como os demais elementos constantes dos autos, não tem o condão de ilidir as informações e conclusões constantes dos documentos acima referidos.

Tem-se, portanto, que as provas produzidas são suficientes para comprovar a atividade especial do autor, diante da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, apurado em níveis acima dos limites legais de tolerância, no período de 22/09/1982 a 08/08/1984.

Aplica-se a esse período de atividade especial o coeficiente de 1,40 (um vírgula quarenta) para sua conversão em tempo de serviço comum.

A somatória dessa atividade especial, convertida em comum, aos demais lapsos já considerados e não afastados pela auditoria administrativa que suspendeu o benefício (fl. 96), corresponde ao montante apurado no momento da concessão, ou seja, 30 (trinta) anos e 05 (cinco) dias (fls. 34 e 254).

O montante apurado é, portanto, superior ao tempo de serviço mínimo legalmente exigido, nos termos das regras constitucionais originárias (artigo 202, inciso II e §1º da Constituição Federal - redação original, c.c. artigo 52 e seguintes da Lei 8.213/91).

Em decorrência, o benefício do autor deve ser restabelecido, desde a data de sua suspensão.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003870-36.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003870-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : MILCIADES SARTORIO
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MILCIADES SARTÓRIO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 122/126 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 138/143, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que o autor está em gozo de auxílio-doença desde 14 de setembro de 2004, conforme extrato do INSS de fls. 50/53.

O laudo pericial realizado em 06 de maio de 2007 (fls. 97/105) inferiu que o periciado apresentou amnésia dissociativa no passado, mas após 13 anos, não foi observado comprometimento significativo da memória. Concluiu o *expert* que o autor não apresenta incapacidade para o trabalho, do ponto de vista neurológico e psiquiátrico.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000037-71.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000037-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES RODRIGUES DO AMARAL
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 04.00.00037-2 2 Vr IBITINGA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

LOURDES RODRIGUES DO AMARAL move a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no intuito de obter a aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, a concessão do auxílio-doença, ao argumento de que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Juntou documentos (fls. 12/17).

Em 08.04.2005, o Juízo de Direito da Comarca de Ibitinga/SP julgou extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I, c.c. art. 295 e 284, todos do CPC (fls. 23).

Inconformada, apelou a autora contra a extinção prematura do feito. Alega que a peça inicial trouxe de forma clara o que pretendia, possibilitando a correta compreensão dos fatos, fundamentos e pedidos. Pediu o provimento do recurso, com a consequente anulação da sentença e determinação do retorno dos autos à Vara de origem para o seu regular processamento.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

Em 31.07.2006, a Nona Turma deste Tribunal deu provimento à apelação da autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem.

Com o retorno dos autos à Vara de origem o INSS apresentou a contestação e os quesitos (fls. 57/62 e 63/64).

Em 05.09.2008 o laudo pericial foi juntado aos autos (fls. 99/101).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício de auxílio-doença na via administrativa, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou a autarquia nos demais consectários, inclusive em honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas e vincendas, respeitado o limite de 12 prestações.

Sentença proferida em 16/02/2009, não submetida a reexame necessário (fls.125/126).

Em apelação, insurge-se a autarquia contra a concessão do benefício. Alega o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Com a apresentação das contrarrazões, subiram os autos.

A tentativa de conciliação entre as partes restou infrutífera (fls.143)

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Quanto à remessa oficial, tenho-a por interposta, pois o art. 475, § 2º, do CPC, alude à condenação de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, tratando-se de sentença ilíquida, não é possível, nem mesmo por estimativa, determinar o valor da condenação em razão da particularidade do cálculo da renda mensal inicial do benefício e das respectivas diferenças.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado a prover o seu sustento, além de insuscetível de reabilitação; a carência prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei 8213/91, será concedida aposentadoria por invalidez ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Portanto, a incapacidade deve ser total e permanente, pois, no caso de incapacidade parcial e/ou temporária, o benefício adequado é o auxílio-doença.

Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas temporária.

A **carência** de 12 (doze) meses restou cumprida, pois os documentos do CNIS de fls. 144/15 comprovam a existência de anotações de vínculos empregatícios em nome da autora cuja soma ultrapassa o mínimo exigido por lei.

O último vínculo empregatício em nome da apelada comprovado nos autos compreende o período de 01.03.1996 e 21.08.2001.

A parte autora protocolou inúmeros pedidos administrativos de auxílio-doença ao INSS.

A apelada recebeu o benefício nos períodos de 20.03.2001 a 05.05.2001; 16.05.2001 a 15.01.2002; 12.06.2003 a 21.08.2003; 14.01.2004 a 25.02.2004; 11.10.2004 a 14.11.2004; 13.12.2004 a 10.03.2005; e de 31.05.2005 a 31.08.2005, tendo sido a ação ajuizada em 05.11.2004.

Observadas as regras do art. 15 da Lei n. 8213/91, encontra-se comprovada a **qualidade de segurado**.

O laudo pericial oficial acostado a fls. 100/101 demonstra que a autora é portadora de "(...) depressão crônica recidivante; osteoartrose cervical lombar e joelhos (sic), e hipertensão arterial".

Em decorrência das enfermidades diagnosticadas, o perito judicial afirmou que a autora apresenta incapacidade laborativa "definitiva" (*resposta ao quesito n. 15, formulado pelo INSS/fls.101*).

O auxiliar do juízo não concluiu pela incapacidade total e permanente da autora para o desempenho de atividades laborativas.

Porém, a invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado.

Não é apenas o aspecto físico da invalidez para o trabalho que deve ser analisado, mas também os reflexos que pode causar na vida do segurado, pois, de acordo com o nível intelectual e profissional, poderá acarretar incapacidade total ou parcial ou sequer causar incapacidade, de maneira que cada caso merece uma análise específica.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO MÉDICO. DESVINCULAÇÃO DO JUIZ. ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DEVIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

2- O juiz não está vinculado às conclusões dos laudos médicos, podendo formar seu convencimento com outros elementos ou fatos provados nos autos, consoante decorre do disposto no artigo 436 do Código de Processo Civil.

(...)

8- Recurso desprovido (TRF 3ª R., AC 199903990866263/SP, 1ª T., DJU:31.01.2002 P. 281 Rel. JUIZ GILBERTO JORDAN)".

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. INCAPACIDADE LABORATIVA.

1 - O MAGISTRADO NÃO ESTA ADSTRITO AS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL, PODENDO FORMAR SUA CONVICÇÃO COM OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS (ART. 436, CPC).

(...)

6 - APELO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA." (TRF 3ª R., AC 90030403228/SP, 2ª T., DJ:29.03.1995 P. 16826".

No mesmo sentido, o entendimento do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE EFERIZAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À COCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento (AgRg AI 1102739/GO, Min. OG Fernandes, 6ª T. DJ 09.11.2009).

No caso, entendo que os aspectos sócio-culturais da segurada (58 anos de idade na data do laudo; desempenho de atividade laborativa condizente com as enfermidades diagnosticadas (bordadeira)) são suficientes para justificar a incapacidade laborativa de forma total e permanente.

Não seria possível acreditar-se na recuperação da segurada para outra atividade que fosse compatível com as condições descritas pelo auxiliar do juízo.

Os documentos do CNIS de fls. 144/145 comprovam que a autora retornou ao mercado de trabalho, após a propositura da ação, em duas oportunidades a saber: de 02.05.2007 a 30.07.2007 e de 03.09.2007 a 27.11.2008, situação fática que impossibilitou a apresentação de proposta de acordo por parte do INSS.

Porém, o caso não se amolda aos ditames do art. 46, da lei 8213/91 ("O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno"), pois sequer a tutela antecipada foi concedida pelo juízo de primeiro grau, gerando na autora, apenas, mera expectativa de direito à aposentação à época da elaboração do laudo pericial.

Ademais, a própria autora relatou ao perito (fls. 100) que "... borda em salário há mais ou menos 08 meses por causa da situação financeira".

O retorno voluntário da autora ao trabalho (bordadeira), por si só, não afasta a alegação de incapacidade, pois os curtos períodos de trabalho indicam a permanência da incapacidade laborativa.

Por essas razões, respaldado no princípio do livre convencimento motivado, inserto no art. 436, do CPC, desconsidero em parte as razões manifestadas pelo perito judicial, para entender que a parte autora não tem condições plenas de exercer qualquer atividade remunerada para garantir seu sustento, sem colocar em risco o agravamento do estado de

vulnerabilidade de sua saúde, pelo que a considero incapacitada total e definitivamente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, Proc 200400101013-PI, DJU 07/11/2005, p. 402, Rel. Min. PAULO GALLOTTI)

Portanto, há que se manter a sentença, com a concessão da aposentadoria por invalidez, com valor a ser apurado nos termos do art 44 da Lei 8.213/91, bem como abono anual, nos termos do art. 40 da referida lei.

Quanto à data inicial do benefício, havendo indevida cessação administrativa do auxílio-doença, é de ser concedida a aposentadoria por invalidez a partir do dia seguinte à referida data (26/02/2004), pois, à época, a parte autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial.

Porém, os valores recebidos posteriormente a título de auxílio-doença deverão ser compensados na via administrativa.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

O fato de estar comprovada a incapacidade da parte autora, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário, configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a fixação da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas e para explicitar que os valores recebidos posteriormente a 26.02.2004 deverão ser compensados na via administrativa.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à concessão da aposentadoria por invalidez. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: LOURDES RODRIGUES DO AMARAL

CPF: 930.516.118-91

DIB: 26.02.2004 (data da cessação do auxílio-doença)

RMI: valor a ser apurado nos termos do art 44 da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002654-04.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.002654-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIA LUMINATA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00017-6 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

MARIA LUMINATA DA SILVA move ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS no intuito de obter a concessão da aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, o auxílio-doença.

Juntou documentos (fls. 10/30).

Em 18.02.2005, o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP julgou extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, CPC.

Inconformada, apelou a autora alegando a competência do Juízo estadual para analisar a causa. Pleiteou o provimento do recurso, com o consequente retorno dos autos à Vara de origem para o seu regular processamento.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

Em 02.10.2006, a Nona Turma deste Tribunal deu provimento à apelação da autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem.

Com o retorno dos autos à Vara de origem o INSS apresentou a contestação e os quesitos (fls. 64/69).

Em 08.07.2008 o laudo médico pericial foi juntado aos autos (fls. 80/85).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a parte autora não comprovou a incapacidade laborativa. Condenou-a nas custas e honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o art. 12, da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 20.10.2008 (fls.91/93).

Em apelação, insurge-se a autora contra a improcedência do pedido. Alega o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, em sede subsidiária, a concessão do auxílio-doença.

Com a apresentação das contrarrazões da autarquia, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado de prover o seu sustento, além de insuscetível de reabilitação; a carência prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei 8213/91, será concedida aposentadoria por invalidez ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A **incapacidade laborativa** da autora restou comprovada.

O laudo pericial acostado a fls.80/85 demonstra que a autora é portadora de "(...) *lombalgia crônica, osteoartrose de coluna, labirintite e hipetireodismo*", enfermidades que consideradas em conjunto limitam a pericianda no desempenho de atividades "... que não forcem excessivamente sua coluna".

A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado.

Em outros dizeres, não é apenas o aspecto físico da invalidez para o trabalho que deve ser analisado, mas também os reflexos que pode causar na vida do segurado, pois, de acordo com o nível intelectual e profissional, poderá acarretar incapacidade total ou parcial ou sequer causar incapacidade, de maneira que cada caso merece uma análise específica. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO MÉDICO. DESVINCULAÇÃO DO JUIZ. ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DEVIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

2- *O juiz não está vinculado às conclusões dos laudos médicos, podendo formar seu convencimento com outros elementos ou fatos provados nos autos, consoante decorre do disposto no artigo 436 do Código de Processo Civil.*

(...)

8- *Recurso desprovido (TRF 3ª R., AC 199903990866263/SP, 1ª T., DJU:31.01.2002 P. : 281 Rel .JUIZ GILBERTO JORDAN)".*

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. INCAPACIDADE LABORATIVA.

1 - *O MAGISTRADO NÃO ESTÁ ADSTRITO AS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL, PODENDO FORMAR SUA CONVICÇÃO COM OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS (ART. 436, CPC).*

(...)

6 - *APELO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA." (TRF 3ª R., AC 90030403228/SP, 2ª T., DJ: 29.03.1995 P.: 16826".*

Entendo que os aspectos sócio-culturais da autora (51 anos de idade na data do laudo oficial; desempenho de atividade laborativa condizente com as enfermidades diagnosticadas (costureira), associado ao baixo grau de escolaridade (3º ano primário) são suficientes para justificar a incapacidade laborativa de forma total e permanente.

Não seria possível acreditar-se na recuperação do segurado para outra atividade que fosse compatível com as condições descritas pelo auxiliar do juízo.

Por essas razões, respaldada no princípio do livre convencimento motivado, inserto no art. 436, do CPC, desconsidero em parte as razões manifestadas pelo perito judicial, para entender que a parte autora não tem condições plenas de exercer qualquer atividade remunerada para garantir seu sustento, sem colocar em risco o agravamento do estado de vulnerabilidade de sua saúde, pelo que a considero incapacitada total e definitivamente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Sobre os requisitos mencionados, a jurisprudência firmou entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, Proc 200400101013-PI, DJU 07/11/2005, p. 402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

A **carência** de 12 (doze) meses restou cumprida, pois os documentos do CNIS, ora anexados, comprovam o recolhimento de contribuições sociais em nome da autora cuja soma ultrapassa o mínimo exigido por lei.

A última contribuição recolhida em nome da apelante, antes do requerimento administrativo, refere-se a competência do mês de 10.2004.

A parte autora protocolou pedido administrativo de auxílio-doença em 05.11.2004, tendo sido o benefício indeferido com base na preexistência da incapacidade, fixada pela autarquia em 11.10.1999.

Não há que se falar em preexistência da doença incapacitante no caso, pois as enfermidades e/ou sequelas detectadas pelo auxiliar do juízo (lombalgia crônica, osteoartrose de coluna, labirintite e hipotireodismo) não surgiram de imediato. O perito judicial não soube determinar a data provável do início da doença e/ou incapacidade, conforme se verifica da resposta ao quesito n. 4, formulado pelo INSS.

Porém, oportuna a transcrição do tópico conclusivo da perícia médica oficial realizada em maio de 2008:

"(...) O caso da autora de 51 anos é de dores na coluna vertebral principalmente na região lombo sacra". (...) É importante esclarecer que a osteoartrose é uma enfermidade crônica e degenerativa que tem uma solução bastante lenta, muitas vezes superior a 15 - 20 anos desde o aparecimento de seus primeiros sinais" (fls.83) (destaquei).

O caráter do agravamento progressivo das enfermidades diagnosticadas restou demonstrado, pois a apelante, inclusive, não obstante relatar ao perito "dor lombar desde 2003" (tópico história da moléstia atual/fls.81) exerceu atividade laborativa como "costureira" até os 49 (quarenta e nove) anos de idade, conforme documentos do CNIS anexados aos autos.

Logo, diante do caráter progressivo das enfermidades, temerário concluir pela existência da incapacidade laborativa em momento anterior ao ingresso da autora no regime previdenciário.

Observadas as regras do art. 15 da Lei n. 8213/91, encontra-se mantida a **qualidade de segurado** à época do requerimento administrativo.

Preenchidos os requisitos legais do art. 42 da Lei 8213/91, há que se reformar a sentença, com a concessão da aposentadoria por invalidez, com valor a ser apurado nos termos do art. 44 da citada lei.

Quanto à data inicial do benefício, houve pedido administrativo (05/11/2004), que constatou a incapacidade para o trabalho, mas indeferiu o pedido por com base na preexistência da doença e/ou incapacidade (fls. 19), o que, como se viu, não se verificou. Assim, deverá ser concedida a aposentadoria por invalidez a partir da mencionada data.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), nos termos do art. 20 do CPC.

Os juros moratórios são fixados à base de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça da 3ª Região.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

O fato de estar comprovada a incapacidade da autora, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário, configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a fixação da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** ao apelo da autora para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (05.11.2004), com valor a ser apurado nos termos do art 44 da Lei 8.213/91, bem como abono anual, nos termos do art. 40 da referida lei, com correção monetária das parcelas vencidas na forma da Súmula 8 do TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001, editada com base no Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região, juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês incidentes, a partir da citação, nos termos do art. 406 do C e do art. 161, §1º, do CTN e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à concessão da aposentadoria por invalidez. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

Segurado: MARIA LUMINATA DA SILVA

CPF: 219.628.715-68

DIB: 05.11.2004 (data do requerimento administrativo)

RMI: valor a ser apurado nos termos do art 44 da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003209-21.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003209-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HERMINIO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES

No. ORIG. : 00.00.00366-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por HERMÍNIO FERREIRA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, incluindo no valor dos salários-de-contribuição o montante reconhecido na justiça do trabalho.

A r. sentença monocrática de fls. 146/150 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária a promover a revisão da renda mensal inicial.

Em razões recursais de fls. 155/158, pugna o INSS, inicialmente, pelo conhecimento da remessa oficial. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de que não restaram demonstrados os requisitos necessários para a revisão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, cuida-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial mediante a majoração dos salários-de-contribuição, em decorrência de sentença trabalhista que reconheceu o acréscimo de verbas salariais, com reflexos previdenciários. Com efeito, como se pode observar a fls. 17/18, o autor obteve o título judicial nos autos da Reclamação Trabalhista nº 774/97, que tramitou na Junta de Conciliação e Julgamento de Jacareí/SP, pertencente a 15ª Região, o que significou a elevação de seu padrão salarial, pois reconheceu a existência de verbas a serem pagas, oriundas do vínculo trabalhista estabelecido com a empresa Comercial Guilherme Manfrim Ltda., nos períodos compreendidos entre 01 de novembro de 1989 e 30 de abril de 1995 e, entre 01 de julho de 1995 e 02 de janeiro de 1997, incluídas no período básico de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/104.327.558-1), conforme carta de concessão de fl. 11, pertinentes ao período básico de cálculo (setembro de 1993 e outubro de 1996), gerando, por consequência, o aumento dos salários-de-contribuição considerados.

O art. 28, I, da Lei nº 8212/91, estabelece que o salário-de-contribuição, para o segurado empregado, "é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, (...)".

O segurado faz jus ao acréscimo, em sede previdenciária, do montante reconhecido na Justiça do Trabalho, uma vez que esse valor recebido sob a rubrica trabalhista encontra respaldo no citado dispositivo da Lei de Custeio, respeitado o limite legal (valor-teto), passando, pois, a integrar o salário-de-contribuição.

Nesse passo, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

Recurso desprovido."

(RESP 720340/MG; 2005/0014268-2, relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ data 09/05/2005, unânime, p. 472).

Nessas condições, o valor do benefício deve ser recalculado, para que se proceda à inclusão do valor relativo à majoração salarial nos salários-de-contribuição, com o devido reflexo no salário-de-benefício e renda mensal inicial, desde a data da concessão do benefício, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir da citação (18/09/2000), pois fora nesta data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência.

Além do mais, as horas extras trabalhadas, para fins previdenciários, não são meras verbas indenizatórias pela jornada extraordinária, devendo ser computada como remuneração, nos moldes preconizados pelo art. 28, I, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, §3º, da Lei nº 8.213/91. Precedentes: STJ, 1ª Turma, EDResp nº 1.010.119, Min. Luiz Fux, DJE 01/07/2010; TRF3, Turma Suplementar 3ª Seção, AC nº 96.03.096581-2, Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, TRF3, DJU 23/01/2008 p. 709.

O valor da RMI deverá ser apurado em sede de liquidação de sentença, uma vez que, tanto na conta do autor quanto na conta do perito, não foi respeitado, em algumas competências, o valor teto do salário-de-contribuição.

Quanto aos honorários periciais, no âmbito da jurisdição delegada (art. 109, § 3º, da CF), em casos de assistência judiciária gratuita, o pagamento dos peritos é regulamentado pela Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal - CJF, a qual expressamente fixou os honorários periciais em seus valores mínimo e máximo, entre R\$50,00 e R\$200,00, para as perícias em geral, e na área de engenharia, R\$120,00 e R\$300,00 (Tabela II).

Considerada a natureza contábil da prova produzida, os honorários devem ser arbitrados em R\$200,00.

Eventuais diferenças já pagas deverão ser compensadas por ocasião da execução da sentença.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a **revisão do benefício** no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço, tendo como titular HERMÍNIO FERREIRA DA SILVA (NB 42/104.327.558-1), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para reforma a sentença monocrática em relação aos critérios de fixação do termo inicial da revisão, correção monetária e juros de mora, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003522-79.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIO ARAUJO BATISTA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00083-3 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTÔNIO ARAÚJO BATISTA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de sua aposentadoria, com a inclusão dos valores recolhidos posteriormente à sua concessão.

A r. sentença monocrática de fls. 62/69 julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus da sucumbência e ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 780,00 (setecentos e oitenta reais), observados os termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 72/78, pugna o autor, preliminarmente pela anulação da sentença, arguindo a ausência de fundamentação do *decisum*, assim como o cerceamento de produção de provas. No mérito, pleiteia a reforma do julgado no sentido da procedência do pedido.

Processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifico, de início, que o pedido do autor, ora apelante, consistiu na revisão de sua aposentadoria, alegando que a renda mensal inicial de seu benefício fora calculada com incorreção. Além disso, pleiteia a inclusão dos valores recolhidos posteriormente à sua aposentação ao cálculo de nova RMI, visto que alega haver continuado seu labor até 1º de março de 2002.

A alegada nulidade por falta de fundamentação não prospera, na medida em que o decreto de improcedência teve por fundamento unicamente a ausência de amparo legal a tutelar o interesse do apelante, uma vez que nenhuma violação à legislação de regência fora evidenciada em relação ao cálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria. Não haveria por que o Juízo tecer fundamentos de direito positivo diante de alegações não demonstradas. O pedido de revisão é plausível e possível, desde que trazidos ao pleito, no mínimo, indícios de veracidade que possibilitem ao Juízo conduzir o feito à instrução, o que, de fato não ocorreu. O autor não aponta quais os erros ocorridos no cálculo de sua RMI, não apresenta nenhum documento que demonstre desobediência a qualquer dispositivo legal, tampouco à Constituição Federal por parte da Autarquia. Portanto, o decreto de improcedência tem como único fundamento a ausência de demonstração do direito pretendido.

De outro lado, no tocante à alegação de cerceamento do direito de defesa, observo que não faltou ao demandante oportunidade de provar o aludido prejuízo e este não o demonstrou efetivamente. É a observância do brocardo *pas de nullité sans grief*. Ademais, as provas constantes dos autos, especialmente os extratos do sistema DATAPREV de fls. 30/34, relativos à concessão do benefício, são suficientes para dirimir a questão em torno da atualização do salário-de-contribuição e da verificação dos índices aplicados, pelo que dispensa dilação probatória. Por fim, observo que, instado a se manifestar acerca das provas que pretendia produzir (fl. 63), limitou-se o autor a dizer de forma genérica:

"Pretende o autor produzir todos os meios de provas em direito admitidas, notadamente testemunhal, documental, depoimento pessoal do representante legal do requerido, e especialmente pericial, se necessário". Ora, a intimação da magistrada era no sentido de que o autor especificasse quais provas tinha a produzir nos autos. Que pretendia produzir provas ficou manifesto na inicial. Às vésperas de sentenciar o feito, no entanto, era o momento de produzi-las, efetivamente, a fim de que o Juízo procedesse à sua valoração e, incontinenti, julgasse a causa.

No mesmo sentido, verifica-se que a intenção do autor foi manifestada na réplica (fl. 62), ao asseverar: *"Finalmente, saliente-se que a incorreção da Renda Mensal Inicial do benefício do autor será amplamente comprovada posteriormente a elaboração do competente cálculo"*.

Oportuna, pois, a consideração discorrida na r. sentença que assim ponderou:

"O autor, de forma genérica, sem apontar com precisão qual o erro e qual o índice adequado, afirma que a Autarquia desrespeitou a Lei pertinente e a Constituição."

"Não é possível deferir revisão sem que se demonstre ter havido erro no momento da concessão do benefício. Não pode vigorar a assertiva de que seu valor pode ser encontrado em liquidação de sentença. É preciso que no processo de conhecimento se tenha concluído pela necessidade da revisão, pois, caso contrário, teríamos a esdrúxula situação de dar provimento à pretensão de um segurado para em liquidação perceber que os cálculos iniciais estavam corretos."

Igualmente, a assertiva de que caberia à Autarquia provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor é equivocada, visto que primeiro cabe a este provar o direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC. Não se deve incumbir a requerida da prova negativa em face de meras alegações. Há um mínimo que o demandante deve produzir em matéria probatória de molde a obter tutela jurisdicional em seu favor.

Portanto, uma vez que não evidenciado o prejuízo em face das nulidades que argui, tampouco demonstrado o erro de cálculo na composição da renda mensal inicial de seu benefício, não se reconhece qualquer nulidade no julgado, bem assim não procede o pedido de revisão da RMI em face de suposta incorreção.

Por seu turno, o segundo pedido consubstanciado na integração ao cálculo da renda mensal inicial dos valores recolhidos após a concessão da aposentadoria, igualmente não merece guarida. A Nona Turma desta Corte já se pronunciou no sentido de que a pretendida revisão encontra óbice concernente à condição da ação, qual seja, o da impossibilidade jurídica do pedido, nos termos seguintes:

"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação, que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão.

Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.

III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.

IV. Agravo improvido."

(AC nº 2007.03.99.043687-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08.03.2010 DJF3 CJ1 18.03.2010, p. 1476).

O precedente citado justifica a extinção do feito, sem resolução do mérito, por concluir que a referida pretensão carece de viabilidade jurídica.

No entanto, melhor refletindo sobre a questão, penso que não há que se confundir ausência de previsão legal, ou ainda, de viabilidade jurídica, com a expressa vedação legal.

Prescreve o artigo do Código de Processo Civil:

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

I - quando for inepta;

(...)

Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

(...)

III - o pedido for juridicamente impossível."

É cediço que se considera juridicamente possível o pedido nas hipóteses em que o ordenamento jurídico o prevê ou não o exclui *a priori*. Neste sentido é o ensinamento de Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido R. Dinamarco, *in Teoria Geral do Processo*, 12ª ed., São Paulo:Malheiros, 1996, p. 259:

"Às vezes, determinado pedido não tem a menor condição de ser apreciado pelo Poder Judiciário, porque já excluído a priori pelo ordenamento jurídico sem qualquer consideração das peculiaridades do caso concreto. Nos países em que não há o divórcio, por exemplo, um pedido nesse sentido será juridicamente impossível, merecendo ser repellido sem que o juiz chegue a considerar quaisquer alegações feitas pelo autor e independentemente mesmo da prova dessas alegações."

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na revisão de seu benefício, de início, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

I - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412.).

Considerando, pois, como questão de mérito, passo a análise do referido pedido.

Conforme o extrato do sistema DATAPREV de fl. 30 (Dados Básicos da Concessão), verifica-se que foi concedido ao demandante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade proporcional, com data de início em 16 de maio de 1997.

Na forma como pleiteado, o pedido do autor, de fato, não encontra suporte na legislação de regência de seu benefício. Isto porque, nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a majoração do valor de sua aposentadoria, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da Renda Mensal Inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do demandante, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter o acréscimo que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

Prescreve, assim, o art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"Art. 18. (...)

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A razão do referido dispositivo legal, portanto, é óbvia.

Observo, por outro lado, que a jurisprudência vem admitindo a prática da denominada "desaposentação", em que o segurado renuncia à aposentadoria proporcional, restitui todos os proventos recebidos e solicita a concessão de uma nova aposentadoria, desta vez integral, com o cômputo do período de trabalho posterior à concessão da primeira aposentadoria. Nesse contexto, é evidente que tal procedimento depende precipuamente de ato de manifestação de vontade do beneficiário que pretenda modificação dos contornos de sua relação jurídica junto à Previdência, o que *in casu*, não ocorreu.

Dessa forma, não há que se confundir o pedido de "desaposentação" com a inclusão de período laborado após a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a fim de obter majoração no percentual desse benefício, por simples ausência de permissivo legal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004681-57.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.004681-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUSCELINO SOUZA LOPES
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 04.00.00109-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural exercida no período de 18/09/1970 a 18/09/1986, ressalvados os períodos de 23/07/1976 a 15/05/1977, 26/01/1979 a 05/08/1979 e 10/08/1979 a 10/09/1980, nos quais houve registro em CTPS, e condenando o réu à averbação e expedição da respectiva certidão, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos (fls. 18/21), na cópia do certificado de reservista, apontando que o autor foi dispensado de incorporação ao Exército em 1974, certidão de casamento e certidão eleitoral, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador (fls. 13/15), além de anotações de contratos de trabalho rural em CTPS (fls. 22/23). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, também, início de prova documental da condição de rurícola do pai do autor, consistente em notas fiscais de produtor rural, emitidas nos anos de 1970 e 1971 (fls. 16/17) e certidão de transcrição de imóvel rural, com averbação

em 16/06/1971, na qual ele está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 12). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período reconhecido pela sentença recorrida (fls. 50/51).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, pois em que pese o autor trabalhar em órgão público, encontra-se regido pela regime da CLT, conforme documento juntado às fls. 22/23, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública sob regime próprio de previdência, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 300,00 (trezentos reais), uma vez que foram fixados com moderação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006378-16.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006378-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENIVALDO FERRO
ADVOGADO : SERGIO RICARDO STUANI (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 03.00.00153-2 1 V_r MARTINOPOLIS/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a reconhecer o exercício de atividade rural pela parte autora no período de 10/12/1973 a 15/04/1982, de 01/08/1982 a 14/06/1986 e de 24 a 30/03/1987, e expedir a respectiva certidão, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, pleiteou a indenização do período reconhecido, a limitação do reconhecimento do início das atividades em razão da idade da parte autora, a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa, e a isenção ao pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O provimento jurisdicional pleiteado nesta demanda é de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

No mérito, o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 11), realizado em 1986; do título eleitoral (fl. 13), emitido em 1979; do requerimento dirigido ao Delegado de Polícia de Martinópolis/SP, para fins de expedição de carteira de habilitação (fl. 19), datado de 1981; do certificado de dispensa de incorporação militar (fl. 20), com data de dispensa em 1979; e das carteiras de filiação sindical (fls. 24/25), datadas de 1984, documentos nos quais está qualificado como lavrador. Ainda, juntou aos autos início de prova material em nome de seu genitor, no qual está qualificado como lavrador, consubstanciado em declaração escolar e cópia de livros de matrícula (fls. 14/18), referentes aos anos de 1974, 1975, 1979 e 1980; e notas fiscais de produtor rural (fls. 28/38), datadas de 1976, 1977, 1978, 1979, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985 e 1986. No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 82/84).

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte entendimento no sentido de que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Por outro lado, saliente-se que o autor nasceu em 09/12/1959 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural a partir de 10/12/1973, quando já contava com 14 (catorze) anos de idade. Com a Constituição Federal de 1967, vigente à época, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação, não havendo razão para deixar de reconhecer o tempo de serviço pleiteado.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO IMPLEMENTADO NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

...

7 - Reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menor idade, mas apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

...

18 - Remessa oficial tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. Tutela específica concedida." (TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.062571-9, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 15/06/2009, votação unânime, DJ 24/062009, página 426);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL.

...

III - O autor, nascido em 05.10.1964, completou 12 anos de idade em 05.10.1976, vigência da Constituição da República de 1967, que em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos, portanto, mantidos os termos da decisão agravada que determinou a averbação de 05.10.1976 a 24.07.1991 na condição de trabalhador rural. IV - Recurso desprovido." (TRF - 3ª Região, AC nº 2007.03.99.023771-4, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/03/2009, votação unânime, DJ 15/04/2009, página 678);

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, apenas no período compreendido entre 01/01/1974 a 15/04/1982, de 01/08/1982 a 14/06/1986 e de 24 a 30/03/1987, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes.

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

A verba honorária fica mantida em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), uma vez que foi fixada com moderação, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento da 9ª Turma desta Corte Regional, não havendo razão para adoção de valor inferior.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural aos períodos de 01/01/1974 a 15/04/1982, de 01/08/1982 a 14/06/1986 e de 24 a 30/03/1987, bem como para isentar a autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010690-35.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010690-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEI TEIXEIRA
ADVOGADO : CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
No. ORIG. : 03.00.00139-3 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de agosto de 1964 a 27 de maio de 1981, determinando-se ao INSS a averbação do referido tempo de serviço, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos (fls. 17/24), nas cópias do certificado de dispensa de incorporação (fl.12), com dispensa do serviço militar em 1968, da ficha de matrícula dos trabalhadores rurais de Flórida Paulista (fl. 11), com anotações referentes aos anos de 1976 a 1983, do título de eleitor (fl. 13), emitido em 1970, da certidão de casamento (fl. 15), celebrado em 1972, e de nascimento de filho (fl. 14), ocorrido em 1980, nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período reconhecido na sentença recorrida (fls. 60/61).

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1968 a 27/05/1981, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.
- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- **Recurso conhecido, mas desprovido.** (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. **Recurso especial que se nega provimento.** (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 300,00 (quatrocentos reais), uma vez que fixados com moderação, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural desenvolvida ao período de 01/01/1968 a 27/05/1981, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021041-67.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.021041-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIDA PERLE MARTINS
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG. : 05.00.00110-6 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por ELIDA PERLE MARTINS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a majoração para 100% do coeficiente do salário de benefício da aposentadoria por invalidez recebida pelo instituidor da pensão por morte, nos termos da Lei nº 9.032/95, a partir de 29 de abril de 1995, com reflexos financeiros na pensão por morte de que é titular, com a conseqüente condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento das diferenças em atraso.

A r. sentença monocrática de fls. 67/71 julgou procedente o pedido, determinando a majoração do coeficiente do salário de benefício da pensão por morte, nos termos da nova redação dada ao art. 44 do Plano de Benefícios pela Lei nº 9.032/95, a partir de 29 de abril de 1995. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 78/116, alega o Instituto Autárquico que a sentença deve ser integralmente reformada, julgando-se improcedente o pedido constante da inicial. Subsidiariamente, requer modificações nos critérios estabelecidos aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Com contra-razões, subiram os autos a esta instância.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Observo, *in casu*, que a requerente propôs a ação objetivando a revisão da aposentadoria por invalidez auferida pelo cônjuge instituidor, a qual foi concedida em 01 de julho de 1976, a fim de que a majoração para 100% do coeficiente do salário de benefício tivesse repercussão sobre a pensão por morte da qual é titular.

O MM. Juiz *a quo*, a seu turno, julgou procedente a ação para condenar o INSS a recalcular a pensão por morte nos moldes preconizados pela Lei nº 9.032/95.

Ocorre que a pensão por morte fora concedida em 28 de junho de 1995, portanto, após a vigência da Lei nº 9.032/95, não tendo feito parte do pedido.

Uma vez fixados os limites da lide pelo autor em sua petição inicial (art. 128 do CPC), veda-se ao juiz decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 460 do CPC, do mesmo modo que não se permite ao primeiro inová-lo na extensão ou na substância, por influxo dos princípios dispositivo e da congruência.

Constatado o julgamento *extra petita*, impõe-se seu reconhecimento, de ofício, para declarar a nulidade da decisão em sua plenitude, não se restringindo apenas à parte que contemplou matéria diversa. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.03.99.042869-6, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 04/08/2008, DJF3 03/09/2008; 7ª Turma, REO nº 2006.03.99.041234-9, Rel. Des. Eva Regina, j. 26/01/2009, DJF3 04/03/2009.

Atendidos os pressupostos do art. 515, §3º, do CPC (processo em condições de imediato julgamento), dando-lhe interpretação extensiva, conheço da pretensão originária para decidir a lide, a contento dos princípios da celeridade e da economia processual. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AC nº 1999.03.99.010197-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 07/05/2007, DJU 31/05/2007, p. 513; 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.009542-9, j. 02/04/2007, DJU 31/05/2007, p. 680.

Passo a análise do *meritum causae*.

No caso dos autos, trata-se de benefício concedido em data anterior à edição da Lei nº 9.032/95.

Na sua redação original, o art. 44 da Lei nº 8.213/91 determinava que a renda mensal da aposentadoria por invalidez, que não decorresse de acidente de trabalho, corresponderia a apenas 80% do salário-de-benefício, mais 1% deste, por grupo de 12 contribuições.

Com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o mesmo dispositivo passou a dispor, *in verbis*:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei".

A *quaestio* posta em Juízo cinge-se em saber se a majoração do percentual pela referida norma alcançaria os benefícios concedidos sob o manto da legislação pretérita, sem violar o instituto do ato jurídico perfeito.

Cumprido observar que, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF c.c. art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil), institutos basilares da ordem e estabilidade das relações jurídicas, a lei nova tem incidência imediata e geral a partir de sua vigência, alcançando as relações jurídicas anteriores tão-somente nos efeitos que, por força de sua natureza continuada, seguem se produzindo.

Ato jurídico perfeito, conforme assevera o ilustre professor Celso Bastos, em sua obra Curso de Direito Constitucional, é "*aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários à sua formação, debaixo da Lei velha*" (19ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998, p. 220).

Por entender que a situação consolidada, *in casu*, está no direito do aposentado em receber o benefício e não em seu *quantum*, na forma de cálculo, no percentual, que são acessórios, secundários, este Relator vinha decidindo no sentido de que se o benefício já havia sido concedido e o percentual foi majorado posteriormente pelo legislador ordinário, de modo a atender às necessidades mínimas do indivíduo à época, o ato jurídico não restaria violado, mormente tendo-se em conta a natureza alimentar dos benefícios previdenciários e o disposto no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum".

A meu julgar, estender-se a incidência da lei nova mais benéfica a todos os segurados, independentemente da norma vigente à época da concessão do benefício, não implicaria em sua retroatividade, mas em aplicação imediata e que eventuais diferenças seriam devidas tão-somente a partir do momento em que a novel legislação entra em vigor. Ocorre que o Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), confirmou orientação em sentido contrário, afastando, por maioria de votos, a tese da possibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios de pensão por morte em manutenção.

Também a Terceira Seção desta Corte, em 28/02/2007, quando do julgamento dos Embargos Infringentes de relatoria da Des. Fed. Vera Jucosvsky, interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.052231-8, decidiu, à unanimidade, curvar-se ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ocasião em que reformulei o meu entendimento e, dessa forma, passei a julgar em conformidade com os fundamentos que prevaleceram nos Recursos Extraordinários já referidos, tendo por indevida a incidência de percentual diverso daquele estabelecido pela legislação vigente na ocasião da concessão do respectivo benefício.

Os fundamentos da impossibilidade de retroação da Lei nº 9.032/95 para o fim de majorar o coeficiente de pensão por morte concedido em tempo anterior se aplicam a outros benefícios de natureza previdenciária como o do caso dos autos, pois *ubi eadem ratio ibi eadem legis* (onde existe a mesma razão, aí se aplica o mesmo dispositivo legal).

Verifica-se dos autos que a aposentadoria por invalidez do *de cujus* foi concedida em 01 de julho de 1976 (fl. 11), data anterior aos efeitos e à vigência da Lei 9.032/95.

Portanto, o seu coeficiente de cálculo é aquele estabelecido pela legislação vigente à época da concessão, conforme acima mencionado.

Dessa forma, merece reforma a sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença de fls. 67/71, restando prejudicada a apelação e a remessa oficial, e, nos moldes preconizados no art. 515, §3º, do referido diploma legal, julgo improcedente a ação.** Condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que dispõe o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023896-19.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.023896-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : MARINA GOMES GOMIDES

ADVOGADO : ANA CAROLINA SILVANI ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00085-8 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

Na r. sentença foi julgada extinta a ação, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, diante do reconhecimento da coisa julgada. Condenou-se a parte vencida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observando-se os benefícios da justiça gratuita. Reputou-se a autora litigante de má-fé, condenando-a a pagar de multa de 1% sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária no patamar de 20% sobre o valor da causa.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, aduzindo que não restou configurada a coisa julgada. Requereu a anulação da sentença, bem como a exclusão da condenação por litigância de má-fé.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Cumpra inicialmente ressaltar que o objetivo da jurisdição é exatamente dirimir conflitos em definitivo. Daí ser perfeitamente justificável a proibição de formação de um novo processo com os mesmos elementos (partes, pedido e causa de pedir) daquele outro já atingido pela coisa julgada material, salvo nas excepcionais hipóteses taxativamente elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil, observado o biênio decadencial.

Conforme o disposto no artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz poderá conhecer de ofício da ocorrência da coisa julgada.

Constata-se dos autos, às fls. 32/35 e 45/56, que a parte autora propôs perante o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Presidente Venceslau-SP, em 2004, ação previdenciária, que recebeu o n.º 416/04, cujo pedido foi julgado improcedente em primeira instância.

Houve trânsito em julgado da sentença aos 14/06/2005.

Na ação referida, embora a autora tenha intitulado sua inicial como Ação Declaratória de Tempo de Serviço (fl. 37), discorreu sobre o exercício e comprovação de atividades rurais, fez menção expressa aos artigos 48, §1º e 11, VII (fl. 51), ambos da Lei 8.213/91, e formulou o seguinte pedido (fl. 54): "*Requer-se, ainda, por fim, seja o Requerido condenado ao pagamento de um salário mínimo mensal em favor da requerente a partir da citação...*".

Inegável, portanto, diante do pedido de condenação da autarquia ao pagamento de um salário mínimo mensal, após referir-se aos dispositivos legais sobre a concessão da aposentadoria por idade ao segurado especial (48, §1º e 11, VII da Lei 8.213/91), que o objeto da ação era justamente a concessão da aposentadoria por idade a rurícola. Note-se que a autora não fez referência a dispositivo legal relativo a qualquer outro benefício previdenciário.

Entretanto, apesar de já ter formulado a mesma pretensão anteriormente, a parte autora ingressou com a presente ação, em 2005 (fl. 02), reiniciando a discussão acerca de pedido já apreciado.

De fato, restou clara a configuração do instituto da coisa julgada, tendo em vista a identidade de partes, objeto e causa de pedir.

A questão já foi bem analisada por este Tribunal, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

- É de se reconhecer a existência de coisa julgada, pois as partes, a causa de pedir e o pedido são os mesmos da ação que foi anteriormente ajuizada.

- É possível argüir coisa julgada nesta fase processual (artigo 267, § 3, do C.P.C).

- Os beneficiários da assistência judiciária estão isentos do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios (artigo 3º e incisos da Lei nº 1.060/50).

- À vista da manifesta pretensão de recebimento do mesmo benefício duas vezes, determinada a instauração de inquérito policial.

- Processo julgado extinto, ex vi do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação. Determinada a instauração de inquérito policial."

(TRF/3º Região, AC 744019, 5ª Turma, j. em 01/10/2002, v.u., DJ de 26/11/2002, página 233, Rel. Des. Fed. André Nabarrete)

Assim, a presente ação não pode prosseguir, pois suscita questão já decidida em anterior demanda, com trânsito em julgado. Tal questão adquiriu o atributo de coisa julgada e, por este motivo, é imutável, havendo que ser extinto o presente feito.

Por outro lado, a conduta de demandar em mais de uma oportunidade para o mesmo benefício, caracteriza litigância de má-fé, nos termos do artigo 17 do CPC. Note-se, inclusive, que as duas ações foram patrocinadas pelo mesmo advogado.

Entretanto, entendo que a indenização à parte contrária, decorrente da litigância de má-fé, deve ser reduzida ao patamar de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, sem prejuízo da multa fixada na r. sentença, nos termos do artigo 18 do CPC, tudo devidamente corrigido, desde o ajuizamento do feito, segundo o Provimento n. 64/05 da CGJF/3ª Região, ressaltando-se que essa condenação não está abrangida pelos benefícios da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para fixar a condenação em litigância de má-fé na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024610-76.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024610-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : FRANCISCO HIGINO LINS

ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00265-8 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida pela Justiça Estadual (fls. 51/53) que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício acidentário (auxílio-suplementar - fl. 14), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Ante o exposto, declino da competência para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025016-97.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025016-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSWALDO MARTINS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE

No. ORIG. : 05.00.00011-8 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural exercida pelo autor no período de 18/12/1973 a 29/03/1996, condenando-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural, bem como a necessidade de indenização do tempo de serviço em questão. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente no título eleitoral emitido em 02/01/1980 (fl. 23), na certidão de casamento celebrado em 24/07/1982 (fl. 10), no contrato particular de parceria agrícola datado de 23/08/1982 (fl. 24), nos quais o requerente encontra-se qualificado profissionalmente como lavrador, além da certidão exarada pela Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto/SP, certificando que o autor encontra-se inscrito no Posto Fiscal de Pedranópolis, sob o nº IE P-1.114, como arrendatário no Sítio Santa Maria desde 21/02/1985 (fl. 25). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola de seu genitor, consistente em documentos escolares do autor referentes aos anos de 1972 a 1976 e registro de hipoteca na matrícula de imóvel rural datado de novembro de 1976, nos quais qual ele está qualificado como lavrador (fls. 12/22). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 62/64).

Dessa forma, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 18/12/1973 a 29/03/1996, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

A verba honorária fica mantida em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), uma vez que foi fixada com moderação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025748-78.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.025748-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLINDO FRANCISCO GOMES
ADVOGADO : ANA CRISTINA TAVARES FINOTTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 01.00.00156-6 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, em regime de economia familiar, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo o período de 01/01/1964 a julho de 1974 e determinando ao INSS a expedição de certidão do referido tempo de serviço, além do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a isenção das custas processuais.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O provimento jurisdicional pleiteado nesta demanda é de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do título de eleitor, emitido em 18/08/1968, do certificado de dispensa de incorporação ao serviço militar obrigatório, de 31/12/1968 (fl. 13), e da certidão de casamento, celebrado em 27/07/1974 (fl. 18), nos quais o requerente encontra-se qualificado profissionalmente como lavrador. Ainda, juntou aos autos início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado na declaração exarada pela Diretora da Escola Estadual Nunes dos Santos da Região de Presidente Prudente/SP, atestando que o autor, filho de lavrador, estudou nos anos de 1960 a 1963, naquela unidade escolar, que é a única do Município desde 1.953 (fl. 16). No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementas de julgados:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor exerceu atividade rural (fls. 74, 96 e 123).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, pelo período compreendido entre 01/01/1964 e julho de 1974, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. *Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.*

4. *A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.*

5. *Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).*

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para excluir a condenação ao pagamento das custas processuais, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026500-50.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026500-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DANIEL DA COSTA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

No. ORIG. : 05.00.00059-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de janeiro de 1974 a setembro de 1990, com a ressalva de que referido tempo poderá ser computado para fins de aposentadoria, independentemente do recolhimento de contribuições, condenando o INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo que a preliminar de cerceamento de defesa seja recebida como agravo retido para que sejam declarados nulos os atos praticados na audiência de instrução e julgamento, com a devolução ao Juízo de origem para nova instrução. Ainda, em preliminar, alegou a impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, postula pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Agravo retido pelo INSS às fls. 80/87.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não há falar em cerceamento de defesa, uma vez que notoriamente o INSS dispõe de número expressivo de procuradores, podendo ainda credenciar outros advogados, razão pela qual incabível a anulação da sentença para designação de outra audiência. Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO EM PARTE NÃO CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. - Na hipótese em apreço, conquanto tenha o instituto-agravante, no prazo previsto no § 1º do art. 453 do CPC, postulado o adiamento da audiência designada para o dia 13.03.2003, às 14h00, porquanto já havia sido intimado para a realização de outras três audiências em comarcas diversas, aprazadas para aquela mesma data, uma das quais no mesmo horário (f. 66), entendo que a impossibilidade de comparecimento à audiência por parte do advogado credenciado não impede, antes exige, a designação de procurador autárquico ou credenciamento de outro advogado para atuar no feito, tendo em vista a necessidade, frente à abundância de demandas, de se garantir, sempre, a presença de um advogado representando a Autarquia Previdenciária, sob pena de serem adiadas inúmeras audiências. - Na hipótese dos autos, o impedimento do advogado credenciado de comparecer à audiência não constitui óbice à sua realização, considerando que o INSS dispõe de número expressivo de procuradores autárquicos e ainda conta com a possibilidade de credenciamento de outros advogados, razão pela qual nego provimento ao agravo." (AC nº. 952280-SP, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 26/11/2007, DJU 13/12/2007, p. 555).

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS às fls. 80/87, nos termos do artigo 523, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando que independe de reiteração a apreciação do referido recurso quando apresentado após a interposição da apelação ou de sua resposta (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Ed. Revista dos Tribunais, 7ª Ed., nota 28, Art. 523*).

O parágrafo 1º do art. 511 do Código de Processo Civil proclama a isenção de preparo para os recursos interpostos: *"pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal"*.

A Lei Estadual n.º 11.608/03, que trata da taxa judiciária no Estado de São Paulo, em seu art. 6º isenta a União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público, do recolhimento da taxa judiciária, excluindo expressamente no art. 2º, parágrafo único, inc. II, as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, ou seja, o preparo, no caso de recurso.

Logo, considerando-se que a mencionada lei excluiu expressamente as custas relativas ao preparo do conceito de "taxa judiciária", continua a vigor a matéria a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PREPARO - INEXIGIBILIDADE - ISENÇÃO DO INSS - LEGISLAÇÃO FEDERAL - LEI ESTADUAL QUE NÃO TRATA DA MATÉRIA.

1 - O INSS é isento do recolhimento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º, do CPC, bem como art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35 (art. 24-A) e art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96.

2 - A Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo não regula as custas relativas ao preparo, uma vez que excluiu expressamente a matéria do conceito de "taxa judiciária".

3 - Não dispondo a lei estadual sobre a matéria, prevalece a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

4 - Agravo de instrumento provido."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 210807 - Relatora JUIZA MARISA SANTOS - TRF3 - 9ª Turma - DJU
DATA:27/01/2005 PÁGINA: 277)

Ademais, o preparo recursal se destina ao órgão jurisdicional de segunda instância, que, na hipótese, é o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que integra o Poder Judiciário da União, sendo aplicável, portanto, a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas pela União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus. Referida lei isenta a União e suas autarquias do pagamento de custas (inciso I do artigo 4º).

Aplicável à hipótese discutida, traz-se à colação o seguinte trecho de ementa de aresto:

"Nas causas ajuizadas perante a Justiça do Estado de Minas Gerais, no exercício de jurisdição federal (§ 3.º do art. 109 da CF/88), o INSS está isento do preparo recursal, em razão do disposto no art. 10, I, da Lei Estadual 12.427, de 27 de dezembro de 1996, c/c o art. 1.º, § 1.º, da Lei 9.289/96, bem como porque as custas da apelação são destinadas ao Tribunal ad quem, que é uma Corte Federal. (Cf. TRF1, AG 1997.01.00.019204-5/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Neves Aguiar Castro, DJ 11/09/2000; AG 1997.01.00.014107-2/MG, Primeira Turma, Juiz Luciano Tolentino Amaral, DJ 17/05/1999; AG 1997.01.00.038183-4/MG, Primeira Turma, Juiz Aldir Passarinho Junior, DJ 06/08/1998, e AC 1997.01.00.032010-2/MG, Primeira Turma, Juiz Aldir Passarinho Junior, DJ 23/04/1998.)" (TRF - 2ª Região, AC nº 010006452/MG, Relator Juiz Convocado João Carlos Mayer Soares, j. 15/04/2003, DJ 15/05/2003, p. 157).

Dessa forma, não há que se falar em recolhimento do preparo para a interposição de recurso de apelação pela autarquia previdenciária, mesmo em demanda processada na Justiça Estadual, uma vez que a respectiva autarquia se encontra, por critérios subjetivos, isenta do respectivo preparo para interposição de recursos.

Nestas condições, entendo que a r. decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de provimento do recurso.

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido confunde-se com o mérito e será com ele analisada.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na certidão de seu casamento celebrado em 05/07/1980 e na escritura pública de compra e venda datada de 14/08/2003, nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 09 e 20). Segundo a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período reconhecido na sentença recorrida (fls. 59/60).

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1980 a 31/12/1990, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO** para isentar o INSS do pagamento de porte de remessa e retorno, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural desenvolvida ao período de 01/01/1980 a 31/12/1990, o qual poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026751-68.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026751-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA ROMERA FRANCO
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG. : 05.00.00110-0 4 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.

Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração do respectivo termo inicial e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A sentença não sujeita ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opina pela desnecessidade de intervenção do órgão ministerial.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 23/03/2006, condenou a Autarquia Previdenciária a valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (Artigo 475, § 2º), constatado, neste caso, por simples operação aritmética do montante devido entre a citação e a decisão impugnada. Sujeita-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 13/05/1995) e a dependência econômica da autora.

Verifica-se da certidão de casamento (fl. 08), realizado em 08/01/1977, o matrimônio da autora com o falecido, o qual, ao que consta da certidão de óbito, foi dissolvido. Ocorre que o conjunto probatório é assaz em demonstrar que embora separados permaneceram como companheiros até a data do óbito de seu ex-marido.

No tocante à união estável, havida entre a autora e o falecido, adoto o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido da possibilidade de sua comprovação pela prova exclusivamente testemunhal (STJ, RESP 783697/GO, DJ de 06/10/2006, página 372, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. em 20/06/2006, 6ª Turma).

No caso destes autos, as testemunhas (fls. 31/36) confirmaram a convivência pública, contínua e duradoura entre a autora e o falecido até o instante do óbito.

Assim, uma vez comprovada a união estável, não subsistem dúvidas sobre a dependência econômica da requerente, pois a companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, cito os julgados: TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526; TRF/3ª Região, AC - 1102260, processo n.º 200603990122682/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 11/07/2007, pg. 455; TRF/3ª Região, AC -

1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600; TRF/3ª Região, AC - 718337, processo n.º 200103990373220/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 18/10/2004, pg. 597.

A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso, a certidão de casamento (fl. 08), realizado em 08/01/1977, e a certidão de óbito, de 13/05/1995, nas quais constam a profissão de lavrador do **De Cujus**, constituem início de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício é contado a partir da data da citação (16/11/2005), momento em que a autarquia encontrou-se em mora, eis que não houve prova nos autos de requerimento administrativo.

Quanto à incidência de correção monetária e juros de mora, entendo ser cabível, apenas, explicitar a sentença, pois a atualização não configura acréscimo e os juros estão implícitos no pedido principal, conforme disposto no artigo 293 do Código de Processo Civil.

Confira-se, nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 601267, em que foi relator o E. Ministro Arnaldo Esteves Lima:

"A fixação, em remessa oficial, de correção monetária, porque constitui simples atualização da moeda, e de juros de mora, porque incluídos no pedido principal, nos termos do art. 293 do CPC, também não implicam reformatio in pejus."

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 601267 - Processo: 200301902228 - RS - QUINTA TURMA - Decisão: 27/02/2007 - V. U. - Documento: STJ000287328 - DJ:12/03/2007 - PG:00308)

Assim, a correção monetária deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários advocatícios, verifica-se que foram arbitrados em valores módicos, conforme o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: APARECIDA ROMERA FRANCO

Benefício: PENSÃO POR MORTE

DIB: 16/11/2005

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027990-10.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RAMOS GERMANO
ADVOGADO : RODRIGO BORGES NICOLAU
No. ORIG. : 04.00.00104-4 2 Vr ITUVERAVA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e da incidência dos juros de mora, além da redução dos honorários advocatícios.

Apesar de regularmente intimada, a parte autora deixou de apresentar contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega que o requisito da incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 45/53, o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, coronariopatia e cardiopatia aterosclerótica que lhe acarretam incapacidade permanente para sua atividade de motorista e para outras que exijam esforço físico.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade para sua atividade habitual e para as que exijam esforço físico, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade do autor (54 anos por ocasião da perícia) e o fato de tratar-se de trabalhador braçal, impedido de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do Instituto-Apelante.

Os juros de mora são devidos a partir da data do laudo pericial.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: José Ramos Germano

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 14/09/2005

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que, consoante os documentos de fls. 34, a parte Autora, desde 01/10/2004, percebe o benefício de auxílio-doença (NB 5023151618). Com efeito, uma vez implantada a aposentadoria por invalidez ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos a título de auxílio-doença, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar a data do laudo pericial como termo inicial para incidência dos juros de mora, mantendo, no mais, a sentença apelada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029688-51.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.029688-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENI DE OLIVEIRA DE SOUZA

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

No. ORIG. : 05.00.00002-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. De acordo com o disposto no artigo 42 da Lei 8.213/91, exige-se, para a concessão de aposentadoria por invalidez que estejam presentes, concomitantemente, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega tão somente que o requisito da incapacidade permanente para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 86/87, elaborado em 09/09/2005, a autora é portadora de lombalgia e estrabismo convergente bilateral que lhe acarretam incapacidade total e permanente para sua atividade de rurícola. Esclarece o vistor oficial que a incapacidade teve início há aproximadamente 03 (três) anos.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade para as atividades habituais, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da autora (50 anos por ocasião da perícia) e o fato de tratar-se de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Ademais, a incapacidade para o trabalho já havia sido reconhecida pela autarquia por ocasião do requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença, que foi indeferido em virtude da perda da qualidade de segurado, como comprovam os documentos de fls. 18 e 24.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, mantendo, integralmente, a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031542-80.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.031542-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : LURDES MARTIGNAGO MOSNA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00080-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente, e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito do verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 26/03/2001.

Quanto ao desenvolvimento da atividade laborativa, a autora afirmou, em sua inicial, que ela e seu marido possuem um imóvel rural, no qual exercem suas atividades campesinas em regime de economia familiar.

Segundo o artigo 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é **indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados**" (grifei).

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 10), celebrado em 26/10/1963, da qual consta a qualificação da autora e de seu cônjuge como lavradores.

Destaque-se, ainda, em nome do cônjuge, as Declarações Cadastrais de Produtor (fls. 15/16), datadas de 1989 e 1999, a Ficha de Inscrição Cadastral (fl. 17), datada de 1999, os Pedidos de Talonários de Produtor (fls. 20/21), de 1989 e 1993 e as notas Fiscais de produtor e entrada (fls. 22/46), datadas de 1986/1990, 1993 e 2001.

No entanto, embora comprovada a propriedade e a manutenção de imóvel rural, as provas coligidas convergem no sentido de descaracterizar o regime de economia familiar alegado, pois a testemunha ARNALDO CAETANO (fl. 120) afirmou sobre a contratação de funcionário.

Neste sentido, transcrevo o respectivo depoimento:

"conheço a autora desde sua infância; a autora sempre foi sitiante; a propriedade que pertencia à família da autora era muito grande e foi desmembrada; a autora cultiva cana e mantém gado leiteiro; não sei desde quando a autora se tornou dona do sítio; antes disso ela trabalhava com seu pai, também no sítio; a autora não contrata funcionários para que auxiliem no cultivo da cana e leite; há apenas um funcionário que toma conta do sítio; a autora não dorme no sítio, mas sim em uma residência vizinha à minha, na Vila Sartori; sei que esse imóvel pertence à cunhada da autora; a autora mora nesse imóvel há cerca de 20 anos. (ARNALDO CAETANO - fl. 120)".

Além disso, na cópia da matrícula de imóvel rural (fls. 14), cujo título aquisitivo data de 1989, a autora está qualificada como "do lar" e seu cônjuge como INDUSTRIÁRIO.

A consulta e os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 153/155) demonstram, em nome do marido, sua inscrição como CONDUTOR DE VEÍCULOS - autônomo, em 1976, com recolhimentos até 1990, e o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 08/02/1994. Em nome da autora, o sistema registra recolhimentos como segurada facultativa, com recolhimentos entre 2000/2002, e o recebimento de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, esta com DIB em 26/07/2005.

No sentido da descaracterização do regime de economia familiar, convém destacar os seguintes excertos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar prova material, a teor do artigo 106, parágrafo único, incisos IV e V, da lei n. 8.213/91.

II - A existência de várias propriedades rurais, as inconsistências dos depoimentos testemunhais quanto à participação dos membros da família no labor rural, o arrendamento de uma das propriedades e o exercício de outra atividade remunerada, descaracterizam o regime de economia familiar, ilidindo a condição de segurado especial do autor, razão pela qual é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

Omissis (...)."

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível de n.º 480936, processo n.º 1999.03.99.033920-2, julgado em 21.10.2003, DJU de 24.11.2003, pág. 374, 10ª Turma, v.u., Juiz Sérgio Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INSUFICIÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL CONTRADITÓRIA.

1. Improcede o pedido de aposentadoria rural por idade quando não atendidos os requisitos previstos nos artigos 11, VII, 48, parágrafo 1º, 106, 142 e 143, da lei nº 8.213/91.

2. A autora é proprietária de vários imóveis rurais, totalizando uma considerável extensão de terras (explorando em cada um atividade diversa), o que, segundo os comprovantes de pagamento de ITR, enquadram o marido da autora como empregador rural, classificando a propriedade como Empresa Rural.

3. Além da existência de várias propriedades e das diversas culturas e criações, a indicar que o casal não teria condições que cuidar sozinho da produção, as manifestações da autora são contraditórias."

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, processo n.º 2002.04.01.037866-0, julgado em 08.03.2006, DJU de 15.03.2006, p. 694, 6ª Turma, v.u., Juiz Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a r.sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033216-93.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033216-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : JOSE AUGUSTO FAUSTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE COLUCCI SPEGLICH
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 04.00.00018-0 5 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, através da qual postula a reforma parcial da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Insurge-se o apelante contra a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como requer a majoração da verba honorária.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, o Autor demonstrou que, ao propor a ação, em 23/01/2004, havia cumprido a carência exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado.

Deveras, com a petição inicial foi juntado extrato de consulta ao CNIS/DATAPREV (fls. 13/15) no qual estão anotados vários contratos de trabalho desde 1976, sendo que o último vínculo, iniciado em 1º/02/2000, não tem anotação de data de saída.

Anoto que o autor também comprovou que recebeu benefício de auxílio-doença de 17/04/2002 a 19/07/2002 e que formulou novos pedidos de benefício por incapacidade em 05/08/2002 e 29/08/2002 que foram indeferidos em virtude de parecer contrário da perícia médica (fls 20/22).

Ressalto, ainda, que o autor recebeu novo benefício de auxílio-doença de 08/12/2003 a 04/11/2004 quando o benefício foi convertido em aposentadoria por invalidez (fls. 103).

Com relação à incapacidade, o laudo pericial de fls. 85/89, elaborado em 23/11/2004, atesta que o autor é portador de grave hipertensão arterial, diabetes, miocardiopatia hipertensiva hipertrófica, artrose grave de coluna vertebral, hérnias discais cervicais e pancreatite crônica que lhe incapacita de forma total e permanente para o trabalho.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. nº 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. nº 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. nº 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido, uma vez que o laudo pericial revela que a incapacidade teve início antes de 2002 e afirma que as moléstias são as mesmas desde a data da cessação do benefício. Nesse passo merece ser acolhida a irresignação da parte autora.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação ofertada pela parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. Determino que por ocasião da liquidação sejam compensados os valores pagos a título de

auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no período desta condenação e descontados os meses em que foram recolhidas contribuições previdenciárias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035304-07.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035304-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAZARO RODRIGUES DE GODOY

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP

No. ORIG. : 04.00.00027-9 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor ajuizou contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais nos períodos trabalhados de 08.02.1971 a 11.04.1973; de 01.07.1975 a 28.12.1976; e de 22.08.1977 a 05.03.1997, somando-os aos períodos comuns de trabalho, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, com correção monetária, nos termos da Súmula 148 do STJ, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença proferida em 06.12.2005, submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando não haver prova das alegadas condições especiais de trabalho nos períodos reconhecidos e pede, em consequência, a reforma da sentença. Caso o entendimento seja contrário, requer a fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios nas parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CP, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O autor postula a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de períodos de trabalho exercidos em condições especiais, para efeito de conversão e/ou contagem do tempo de serviço.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data de publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR, na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à

matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp 1108945/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar as alegadas condições especiais de trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:

Cópias de suas CTPS, onde constam anotações de vínculos de trabalho com Sociedade Avícola Louveira Ltda, de 08.02.1971 a 28.12.1976, na condição de "ajudante de motorista" e "motorista"; e com Indústria de Papel e Papelão Louveira Ltda, na condição de "ajudante condutor de máquina" a partir de 22.08.1977, sem data de saída (fls. 135/162);

Formulário DSS-8030, emitido por Ahlstrom Papéis Ltda, e respectivo laudo técnico, demonstrando que, no período a partir de 22.08.1977, sem data de saída, trabalhou, de modo habitual e permanente, exposto a nível de ruído entre 83 a 110 decibéis (fls. 70/123).

A profissão de Ajudante de Caminhão estava relacionada no Decreto 53.381/64 como atividade prejudicial à saúde ou à integridade física, e foi expressamente excluída da legislação especial, a partir da entrada em vigor do Decreto 83.080, em 01.03.1979, enquanto que a profissão de Motorista de Caminhão permaneceu nos diplomas legais, sob o código 2.4.2., com enquadramento apenas pela categoria profissional, até a edição da Lei 9.032/95.

Assim, os períodos de 08.02.1971 a 11.04.1973; e de 01.07.1975 a 28.12.1976 podem ser considerados especiais.

No que diz respeito ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Dessa forma, o período a partir de 22.08.1977 pode ser reconhecido como especial até 05.03.1997, como pleiteado na exordial.

Portanto, conforme tabela anexa, somando-se os períodos especiais aqui reconhecidos e os períodos comuns de trabalho, até o pedido administrativo (20.10.1998), conta o autor com 36 (trinta e seis) anos, 4 (quatro) meses e 2 (dois) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar a correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, Súmula 8 deste Tribunal, Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, e a base de cálculo dos honorários advocatícios nas parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas. Mantenho, no mais, o julgado.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: LÁZARO RODRIGUES DE GODOY
CPF: 583.043.638-87
DIB: 21.10.1998
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037507-39.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037507-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARI VICENTE DA SILVA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 06.00.00038-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de haver a parte autora exercido atividade rural, pelo período de 18/01/1972 a 19/02/1979, sem registro em

CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se ao INSS a averbação do referido tempo de serviço, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Nos presentes autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em certidão da Justiça Eleitoral (fls. 17), através da qual certifica-se haver realizado sua inscrição eleitoral em 1978, qualificando-se profissionalmente então como lavrador, assim como de cópia de certificado de dispensa de incorporação militar (fls. 18), com data de dispensa de 1978, no qual também ostenta tal qualificação.

E, no tocante a esse início de prova material, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela o seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 47/48).

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas pelo período compreendido de 01/01/1978 a 19/02/1979, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural da parte autora ao período de 01/01/1978 a 19/02/1979, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037926-59.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037926-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA FACHINI FERNANDES
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 04.00.00075-5 1 Vr TABAPUA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. De acordo com o disposto no artigo 42 da Lei 8.213/91, exige-se, para a concessão de aposentadoria por invalidez que estejam presentes, concomitantemente, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega que o requisito da incapacidade permanente para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 39/45, a autora é portadora de artropatia do joelho direito, artrite nodosa em ambas as mãos e seqüelas de tratamento quimioterápico que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Anoto, ainda, em consulta ao CNIS/DATAPREV verifica-se que a Autora recebeu benefício de auxílio-doença de 15/09/2004 a 30/04/2005.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. nº 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. nº 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. nº 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo do auxílio-doença indeferido. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do Instituto-Apelante.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Aparecida Fachini Fernandes

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 02/08/2004

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada, bem como determino que, por ocasião da liquidação, sejam compensados os valores pagos a título de auxílio-doença no período desta condenação. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00133 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041269-63.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041269-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAZARO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00098-3 1 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não houve comprovação da incapacidade total para o trabalho. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 19/05/2006, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. De acordo com o disposto no artigo 42 da Lei 8.213/91, exige-se, para a concessão de aposentadoria por invalidez que estejam presentes, concomitantemente, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega que o requisito da incapacidade total para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado. De acordo com o laudo pericial de fls. 69/75, o Autor é portador de insuficiência coronariana crônica, com progresso de infarto do miocárdio, em 09/04/2002, tendo sido submetido a cirurgia para revascularização miocárdica em 17/07/2002, em virtude da gravidade e localização das lesões obstrutivas, que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, encontrando-se inapto para atividades que exijam esforço físico.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade do autor (55 anos por ocasião da perícia) e o fato de tratar-se de trabalhador braçal, desenvolvendo atividade como rurícola e como vigia, impedido de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Anoto, por pertinente, que o retorno ao labor, como trabalhador informal, conforme declarou o autor por ocasião da perícia médica, não afasta a conclusão acima, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados: Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/04/2008; Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/05/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 03/05/2000; Remessa Ex-Ofício Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido, tal como determinado pela r. sentença, uma vez que os males dos quais padece a parte Autora advêm desde então.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e **à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00134 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042418-94.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042418-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVIA MARIA TELES DOS REIS
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 03.00.00054-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total para o trabalho.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 25/10/2005, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de auxílio-doença. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

Em suas razões o apelante insurge-se contra a concessão do benefício alegando tão somente que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo pericial de fls. 96 e 97 a autora é portadora de artrite reumatóide (CID 10: M05.9) e episódio depressivo moderado (CID 10: F32.1), que lhe incapacita de forma total e permanente para atividade braçal, mas permite que, após o tratamento da depressão possa a autora desenvolver outra atividade já que é professora formada. Nesse passo, correta a sentença que concedeu benefício de auxílio-doença à parte Autora, até a conclusão de processo de reabilitação do segurado, visto que o art. 62 da Lei 8.213/91, garante o recebimento de auxílio-doença enquanto perdurar o processo de reabilitação profissional.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF - 3ª Região, AC 2007.03.99.042456-3, 7ª T. Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 18/03/2009, p. 738; TRF - 3ª Região, AC 2007.61.11.004728-6, 9ª T. Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 10/12/2008, p. 527).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação ofertada pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043397-56.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043397-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ANTONIO MAROLA
ADVOGADO : CLEONIL ARIVALDO LEONARDI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00061-5 1 Vt BILAC/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de haver a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, determinando-se ao INSS a averbação do tempo de serviço pelo período de 01/01/1971 a 09/10/1995, além do pagamento de custas processuais na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada uma das partes e honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa, incomensuráveis nos termos da Lei 8.906/94, ressalvada a gratuidade da justiça.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora apresentou recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado totalmente procedente o pedido, sustentando a presença dos requisitos legais para o reconhecimento de todo o período de atividade rural e para expedição da certidão, independentemente de indenização.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, postula alteração da sentença no tocante às custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em cópia da certidão de seu casamento celebrado em 10/06/1978 (fl. 25) e certidão de nascimento de sua filha, com assento lavrado em 09/10/1984 (fl. 27), nas quais o requerente encontra-se qualificado profissionalmente como lavrador, além de ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba em 02/02/1979 (fl. 26) e notas fiscais de produtor emitidas no período de 1980 a 1996 (fls. 28/42). Ainda, juntou aos autos início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado, dentre outros documentos, em notas fiscais de produtor rural emitidas em 1971, 1972, 1973, 1974, 1976, 1977 e 1978 (fls. 28/24) e registro de escritura pública de compra e venda lavrada em 19/04/1976 (fl. 16), na qual está qualificado como lavrador.

No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgados:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor exerceu atividade rural (fls. 82/93).

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, apenas pelo período compreendido de 01/01/1971 a 09/10/1995, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, pois em que pese o autor trabalhar em órgão público, encontra-se regido pela regime da CLT, conforme documento juntado às fls. 14/15, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública sob regime próprio de previdência, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de*

início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

O direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.

1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);

2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;

3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO." (AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

A verba honorária fica mantida em 5% (dez por cento) sobre o valor da causa, uma vez que foi fixada com moderação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas e excluir a condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, na forma da fundamentação, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar a expedição pela autarquia previdenciária de certidão do tempo de serviço

reconhecido, sendo certo que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00136 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046215-78.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046215-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : MAURICIO REIS DE MAGALHAES
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
CODINOME : MAURICIO REIS MAGALHAES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP
No. ORIG. : 06.00.00032-8 1 Vr TANABI/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço urbano, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade exercida pela parte autora no período de 02/01/1979 a 30/07/1982, condenando-se a autarquia a averbar o referido período, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$600,00 (seiscentos reais).

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O provimento jurisdicional pleiteado nesta demanda é de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 4.200,00 (quatro mil e duzentos reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida. Neste sentido, precedentes desta Corte Regional:

"Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001." (AC n.º 907048/SP, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 28/09/2004, DJU 31/01/2005, p. 593);

"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Diante do exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000931-04.2006.4.03.6004/MS
2006.60.04.000931-3/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : EUGENIA CARDENAS
ADVOGADO : SALIM KASSAR NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LISBOA SIMOES DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em prol do seu pedido, a Autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa sobre o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao

outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz. No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado o autor, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada à fl. 14 ter nascido em 13/09/1946. Logo, completou a idade mínima em 13/09/2001. Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, afirma o Autor que é trabalhador rural e que exerceu suas atividades trabalhando, inicialmente, em regime de economia familiar e depois, como segurada especial. Para comprovar o direito almejado, a Autora trouxe aos autos a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 15/17), atestando o exercício de atividades rurais nos períodos de 01/03/1987 a 28/03/1990. No caso em tela, apesar da existência de início de prova material indicando a atividade rural da Autora e dos depoimentos testemunhais (fls. 63/66), que afirmam o exercício de atividades rurais pela Autora, é forçoso reconhecer que estes não sejam suficientes para comprovar a atividade rural pelo tempo necessário para a obtenção do benefício pleiteado. Deveras, conforme bem salientou o MM Juízo "*a quo*", os depoimentos são frágeis e contraditórios no que se refere a locais e datas do alegado labor rural. Com efeito, os depoimentos testemunhais aliados ao depoimento pessoal da Autora (fl. 62), não corroboraram na comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo período estabelecido em lei, pois são contraditórios e inconclusivos. Além do mais, restou comprovado, pelos depoimentos pessoal e testemunhal que a autora exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, nas sedes das fazendas em que trabalhou, o que descaracteriza a sua condição de rurícola. Em decorrência, correta a decisão *a quo* que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido. Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela parte Autora. Mantenho, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação. Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000560-25.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.000560-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : DULCENEA DE FATIMA ULIAN TUMEISHI
ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DULCENEA DE FÁTIMA ULIAN TUMEISHI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 42/43 julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e condenou a requerente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 46/52, alega a autora possuir interesse no prosseguimento do feito e reconhecimento do pedido de concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De plano, verifico que o autor e ora apelante é carecedor da ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI). Igualmente perfilhando do entendimento adotado pela corrente processualista mais recente, penso que ausentes qualquer daquelas condições, a parte restará carecedora do direito de ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não.

Não é demais relembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.

Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.

Pretende a parte autora continuar o benefício de auxílio doença deferido pela Autarquia Previdenciária 08 de setembro de 2005, o qual perduraria até 08 de janeiro de 2006, segundo informação concedida durante a perícia médica realizada em 09 de setembro de 2005.

Contudo, o auxílio-doença (NB 502598706-3) foi devidamente mantido, sem qualquer resistência do INSS à pretensão formulada na via administrativa, até 25 de março de 2007 (fl. 60). Ademais, as perícias realizadas e anexadas às fls. 31/34 confirmaram a permanência da incapacidade da autora.

O que importa observar, a bem da verdade, é que a implantação do referido benefício ocorreu antes mesmo do ajuizamento desta demanda, não remanescendo, portanto, qualquer utilidade prática ao seu deslinde.

Com efeito, não se pode condenar o réu a fazer aquilo que ele, antes de ser chamado a integrar o pólo passivo, já o fez. A medida judicial buscada pela parte autora é totalmente inócua, eis que o objeto principal já fora alcançado independentemente dela.

Concluo, portanto, que se deva manter o decreto de extinção do processo sem resolução do mérito por ausência de interesse de agir no que se refere ao pedido de concessão de auxílio-doença.

Desta forma, expendidos os fundamentos em tela, o pedido da autora não merece guarida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004979-73.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.004979-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURICO CARLOS TEIXEIRA LOURO

ADVOGADO : ANDERSON CEEGA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por EURICO CARLOS TEIXEIRA LOURO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 113/121 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 1128/135, pugna a Autarquia Previdenciária preliminarmente pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada deferida. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais e a necessidade do reexame necessário.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a carência necessária restou amplamente comprovada, uma vez que, o autor possuía vínculo empregatício no período de 01 de julho de 1996 a 03 de agosto de 2001, conforme extrato do CNIS de fl. 14.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 08 de março de 2007 (fls. 91/93), segundo o qual concluiu que "*O Sr. Eurico teve diagnóstico de câncer de laringe, foi submetido a tratamento oncológico na época em que estava na plenitude de suas atividades profissionais. Infelizmente houve seqüelas irreversíveis, ficando sem voz e respirando por traqueostoma o que lhe impede de exercer atividades laborais e lhe traz constrangimento social.*"

O *expert* afirmou, que o periciado se encontra incapaz total e permanente para atividade laboral habitual e para outras. Não obstante, o autor tenha exercido atividade laboral até o ano de 2001, verifica-se pelos prontuário e exames médicos de fls. 16/22 que ele foi submetido à cirurgia no ano de 1998, devido a neoplasia de laringe, em estágio III, continuado em tratamento ambulatorial, fato confirmado pelo perito médico, o qual afirmou que "*desde a data em que iniciou tratamento oncológico, isto é em 1998*" começou a incapacidade do requerente, ocasião em que se encontrava filiado ao RGPS através de vínculo empregatício, razão pela qual restou demonstrada a sua qualidade de segurado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito à preliminar e nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005619-73.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.005619-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOSE ANTONIO TONI

ADVOGADO : ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, em regime de economia familiar, pelo período compreendido entre março de 1973 a 30/11/1989, sobreveio sentença de

improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora às verbas de sucumbência, em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando haver preenchido os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia do título eleitoral e certidão da Justiça Eleitoral, com data de inscrição em 1980 (fls. 54/55 e 60); guia de recolhimento de contribuição sindical, datada de 1979 (fl. 56); ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente/SP, com data de admissão em 14/01/1982 (fl. 57); certificado de dispensa de incorporação militar, com data de dispensa em 1979 (fl. 58); protocolo de inscrição em concurso na Secretaria de Agricultura e Abastecimento, datado de 06/04/1983 (fl. 59); comunicação ao Proagro, datada de 1989 (fl. 61); e certidão de casamento, ocorrido em 1987 (fl. 62), documentos nos quais está qualificado como lavrador ou trabalhador rural. Igualmente, a parte autora colacionou aos autos início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado em notas fiscais de produtor rural, datadas de 1974, 1977, 1978, 1980, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986, 1988, 1990, 1987, 1991, 1992, 1993, 1995, 1994 e 1995 (fls. 26/44); certidão de inscrição estadual de produtor, de 31/07/1968 (fl. 45); comprovantes de emissão de talão de produtor, emitidos em 1968 e 1971 (fls. 46 e 49); guias de recolhimento de contribuição sindical, datadas de 1967, 1968, 1969 (fls. 47/48); declaração para cadastro de parceiro ou arrendatário rural, emitido no ano de 1972 (fl. 50); ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente/SP, com data de admissão em 17/12/1981 (fl. 51); pedidos de talonário de produtor rural, datados de 1993 e 1988 (fls. 52 e 53); certificados de cadastro de imóvel rural, referentes aos anos de 2000, 2001 e 2002 (fl. 63); e matrícula de imóvel rural, adquirido em 1984 (fls. 64/65), documentos nos quais está qualificado como lavrador.

No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

"No caso, há início de prova material, consubstanciado na Certidão de Nascimento, dando conta que os pais da Autora eram lavradores, no Contrato de Locação de Imóvel Rural, nas Certidões de Nascimento de filhas, registrando a residência em São Lourenço do Socavão, interior do município de Castro-PR." (REsp 409788/PR, Ministro GILSON DIPP, 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 229);

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu a atividade rural conforme alegado na petição inicial (fls. 113/115).

Assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, no período de março de 1973 a 30/11/1989, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do

tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação

previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Em razão da sucumbência, arcará o INSS com pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício da atividade rural pelo período de março de 1973 a 30/11/1989, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002225-55.2006.4.03.6113/SP
2006.61.13.002225-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : IZILDA SERGIO DE SOUZA

ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO CHOCAIR FELICIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IZILDA SÉRGIO DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou o benefício assistencial da prestação continuada.

A r. sentença monocrática de fls. 154/161, julgou improcedente os pedidos e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 167/176, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando ingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 22 de junho de 2007 (fls. 112/128) concluiu que a autora é portadora de hérnia de hiato, tendinite do cotovelo direito, hipertensão arterial sistêmica (compensada), diabetes mellitus (sem complicações), depressão e obesidade, incapacitando-a parcial e permanentemente para o trabalho.

Afirma, o *expert* que o início da sintomatologia incapacitante ocorreu em maio de 2006, apesar de não haver cura para tais patologias, há possibilidade de controle e tratamento especializado, ademais, inferiu que as doenças estão estabilizadas, podendo, a requerente, retornar ao trabalho com restrições aos esforços físicos pesados.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. O mesma análise vale para o benefício assistencial de prestação continuada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002731-31.2006.4.03.6113/SP
2006.61.13.002731-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES MARCELINO

ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LEMOS PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA APARECIDA ALVES MARCELINO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 125/130 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 135/140, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 04 de maio de 2007 (fls. 100/111), segundo o qual concluiu que a autora apresenta quadro de espondiloartrose, lesão degenerativa dos joelhos e epicondilite lateral dos cotovelos, incapacitando-a parcial e permanente para atividade laboral.

Afirma o expert que há "*Redução da capacidade funcional e laborativa em grau médio, em decorrência da somatória de todas as patologias apresentadas.*"

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00143 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002514-82.2006.4.03.6114/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
PARTE AUTORA : NILDEVAN SOARES BATISTA
ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00025148220064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença de primeiro grau (fls. 90/91), que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte Autora o benefício de auxílio-doença, a partir setembro de 2007, data fixada pela perícia para o início da incapacidade.

Sem apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A r. sentença prolatada contra o INSS, posterior a vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela referida lei:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(. . .)

§2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

No caso, considerando o valor do benefício (fl.94), seu termo inicial e a data da prolação da sentença (18/03/2010), constato que o valor da condenação não excede a sessenta salários mínimos. Neste sentido, a jurisprudência desta Corte é remansosa:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.

(...)

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 971478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 09/02/2005, página 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...)

8. *Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida.*"

(TRF/3ª Região, AC 935616, 10ª Turma, j. em 15/02/2005, v.u., DJ de 14/03/2005, página 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001276-19.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.001276-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : PAULO ROBERTO ALTEGIBES

ADVOGADO : ANDREA RINALDI ORESTES FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por PAULO ROBERTO ALTEGIBES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 140/141 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 149/160, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte em progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial foi realizado em 18 de abril de 2007 (fls. 115/118), concluiu que o periciado apresenta dor na região lombar que pode ser tratada, incapacitando-o parcial e permanentemente apenas para o trabalho braçal. O *expert* ainda afirmou que há possibilidade de reabilitação para desempenho de outras atividades laborais. Considerando a CTPS do autor de fls. 35/40, verifica-se que ele exercia a função de motorista, razão pela qual tenho que esta atividade não demanda grande esforço físico.

Neste sentido, bem fundamentado o decisum de 1ª instância: "...No entanto, decorre das máximas da experiência, que a atividade de motorista não exige esforço físico extenuante, não sendo o caso, então, de incapacidade laborativa..."

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004965-62.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.004965-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : AMANDA LUCIANA DE SOUZA

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00049656220064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada em face do INSS.

Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos n.ºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 72 (setenta e dois) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 08/10/1933 e propôs a ação em 28/07/2006.

Todavia, verifica-se mediante o exame do estudo social (fls. 77/81) que a autora reside com seu cônjuge, idoso, uma filha maior de 21 anos e três netas menores impúberes.

A renda familiar é constituída da aposentadoria por idade recebida pelo marido, no valor de R\$ 678,96 (seiscentos e setenta e oito reais e noventa e seis centavos), referente a setembro de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

A filha da autora está inscrita no programa Bolsa Família e é auxiliada mensalmente com a quantia de R\$ 122,00 (cento e vinte e dois reais). Por sua vez, as netas recebem pensão alimentícia que totalizam a importância de R\$ 210,00 (duzentos e dez reais).

Por outro lado, a família construiu alguns cômodos ao lado da sua residência e os locou, auferindo com isso o montante de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) a título de aluguel.

Residem em casa composta por 5 cômodos que estão em regular estado de conservação. Além disso, o estudo demonstra que a soma total das despesas não superam o total de rendimentos fixos, o que afasta a conclusão de que o núcleo familiar se encontra em situação de miserabilidade.

Cumpra ressaltar que o benefício assistencial independe de qualquer contribuição do beneficiário e é custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e que, pelo fato de não possuírem qualquer fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Deste modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a um complemento de renda.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-I. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida.

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, pg. 284)

Assim, não obstante a comprovação do requisito etário, verifica-se do conjunto probatório que a autora tem suas necessidades básicas atendidas, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000922-73.2006.4.03.6123/SP
2006.61.23.000922-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : ELZA GUADANHIM DOS SANTOS

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELZA GUADANHIM DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 253/257 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício

Em razões recursais de fls. 263/287, requer a parte autora alteração na forma de incidência da verba honorária e a fixação do termo inicial na data da cessação do benefício de auxílio-doença.

Por sua vez, em razões recursais de fls.294/296, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente,

insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada e aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, que a r. sentença monocrática seja submetida ao reexame necessário e o questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

(...)

6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: "*a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade*", o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

3. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. não retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença.

(...)

9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 1999.60.00.001250-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 474).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que a requerente vertera contribuições na condição de contribuinte individual, aos cofres públicos, nos períodos de dezembro de 1991 a março de 1995 e agosto de 2005 a julho de 2007, conforme recibos de fls. 17/130 e extrato do CNIS de fls. 248/251, tendo a presente ação ajuizada em 08 de junho de 2006.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 25 de maio de 2007, de fls. 229/231, concluiu que a autora apresenta obesidade, hipertensão arterial, osteoartrose da coluna e joelhos, incapacitando-a parcial e permanentemente para o trabalho.

De fato, considerando o histórico de vida pessoal da requerente, que conta atualmente com 71 anos de idade, bem como as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e permanente da periciada, conforme acima mencionado, bem como pelo recebimento do benefício de auxílio-doença, conforme fl. 135.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00147 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000506-83.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.000506-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CARLOS CAMPANHA
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 04.00.00177-2 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o exercício de atividades especiais e rurais do autor, bem como para condenar a Autarquia-Ré a conceder-lhe a **aposentadoria por tempo de serviço**, a partir da data do indeferimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas.

Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso adesivo pleiteando a alteração do termo inicial do benefício.

As contra-razões foram apresentadas somente pelo autor.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade campesina, bem com o reconhecimento e a conversão de tempo de serviço especial em comum, com o objetivo de computá-los aos demais lapsos laborais para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto à atividade de rurícola, para comprovação de seu exercício a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, §3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.

O objeto de discussão cinge-se ao período compreendido entre 17/04/1970 e 01/09/1978, em que o autor alega ter laborado como rurícola.

Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque o Título e a Certidão Eleitoral (fls. 19/21), bem como o Certificado de Dispensa de Incorporação e a proposta bancária de abertura de conta depósito (fl. 22/23 e 32), relativos a 1973/1975, dos quais consta a qualificação do autor como lavrador.

Em nome do genitor do autor, consta uma Escritura de Promessa de Venda e Compra de imóvel rural (fls. 25/30), datada de 1970, na qual está qualificado como lavrador.

Destaque-se, ainda, em nome do pai, a Nota Fiscal de Produtor, as Declarações Cadastrais de Produtor, os Certificados de Cadastro de Imóvel Rural e as guias do FUNRURAL (fls. 33 e 35/51), datados entre 1971 e 1979.

No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.

De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 138/145, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de que serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.

2. Agravo improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)

Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.

Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **17/04/1970 e 01/09/1978**.

Cabe destacar que o caráter especial da atividade rural, reconhecido pelo MM. Juízo "a quo", deve ser afastado, pois não foi objeto do pedido do autor.

O r. magistrado, assim atuando, incide nas proibições apostas nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, pois sua decisão caracteriza-se como "ultra petita" e obriga, destarte, à sua adequação aos limites em que a demanda foi proposta.

Passo a análise da alegada atividade especial.

Em atenção ao princípio **tempus regit actum**, assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que para caracterização e comprovação da atividade especial deve ser aplicada a lei em vigor ao tempo da prestação do serviço, ao passo em que as regras de concessão e conversão de tempo vigentes no requerimento aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

O autor pleiteou o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 10/10/1978 a 10/08/1979 e de 03/01/1980 a 03/07/1990, em que esteve sujeito ao agente agressivo RUÍDO.

Para os períodos em debate, anteriores à vigência do Decreto 2.172/97, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que deve ser considerada especial a atividade sujeita a nível de ruído acima de 80 (oitenta) decibéis, diante da aplicação concomitante dos Anexos aos Decretos 53.831/64 (código 1.1.6) e 83.080/79 (código 1.1.5), sendo que a comprovação de sua nocividade faz-se, necessariamente, por perícia técnica, pois a potencialidade da lesão ocasionada somente pode ser aferida por meio de aparelhagem idônea.

Nesse sentido os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. ART. 70, § 2o. DO DECRETO 4.827/2003. 1. Tanto no sistema anterior quanto na vigência da Lei 8.213/91, foi delegado ao Poder Executivo a fixação dos critérios para a conversão do tempo de serviço especial em tempo de serviço comum. 2. Na vigência da Lei 6.887/80, os Decretos 83.080/79 e 87.374/82 não faziam distinção entre o índice adotado para segurados do sexo masculino e feminino. 3. Por sua vez, a CF/88, regulamentada pela Lei 8.213/91, trouxe nova disciplina para a aposentadoria por tempo de serviço, prevendo tempo diferenciado para homens e mulheres: 35 anos para homens e 30 para mulheres. Além disso, facultou aos segurados a opção pela aposentadoria com proventos proporcionais ao completar-se, no mínimo, 30 anos de serviço para os homens e 25 para as mulheres. 4. Diante desse novo regramento e considerando que os fatores de conversão são proporcionalmente fixados conforme o tempo de serviço exigido para a aposentadoria, o Decreto 357/91, em seu art. 64, manteve o índice de 1,2 para o tempo de serviço especial de 25 anos para a concessão de aposentadoria especial e o tempo de serviço comum de 30 anos para mulher. Já para o tempo de serviço comum de 35 anos para o homem, estabeleceu o multiplicador em 1,4. 5. Essa disposição quanto ao fator de conversão para o tempo de serviço especial de 25 anos foi mantida pelos Decretos 611/92, 2.172/97, 3.048/99 e 4.827/2003, tendo esse último normativo determinado que o tempo de serviço especial laborado em qualquer período será regido pelas regras de conversão nele previstas. 6. No presente caso, a atividade profissional desenvolvida pelo segurado com exposição a ruído garante a concessão de aposentadoria especial com tempo de serviço de 25 anos, motivo pelo qual para a conversão desse

período, para fins de concessão de aposentadoria ao segurado do sexo masculino (tempo comum máximo de 35 anos), deverá ser aplicado o fator de conversão 1,4. 7. Recurso Especial do INSS desprovido.

(RESP 200802554090, MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 09/11/2009)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal. 2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB. 3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992. 4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001. 5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003. 6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. 7. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 200802621090, MIN. JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 03/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INSALUBRIDADE. SERVENTE E ESTAMPADOR. EXPOSIÇÃO PERMANENTE E HABITUAL A AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. DISSÍDIO SUPERADO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A controvérsia dos autos reside, em síntese, na possibilidade ou não de se considerar como especial o tempo de serviço exercido em ambiente de nível de ruído igual ou inferior a 90 decibéis, a partir da vigência do Decreto 72.771/73.

2. In casu, constata-se que o Autor, nas funções de servente e de estampador, nos períodos de 1º/8/1973 a 22/6/1983 e de 11/5/1992 a 10/2/1994, respectivamente, trabalhava em condições insalubres, estando exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos superiores a 80 dB, conforme atestam os formulários SB-40, embasados em laudos periciais.

3. A Terceira Seção desta Corte entende que não só a exposição permanente a ruídos acima de 90 dB deve ser considerada como insalubre, mas também a atividade submetida a ruídos acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

4. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

5. Não comprovada pelo recorrente a existência do dissídio, na forma do art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c 255 do RISTJ.

6. O aresto impugnado decidiu em conformidade com o entendimento prevalente nesta Corte, aplicando-se, à espécie, o verbatim sumular 83/STJ.

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 773342, 5ª Turma, j. em 25/09/2006, v.u., DJ de 25/09/2006, página 303, Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA)

Relevante consignar que o mero fornecimento dos equipamentos de proteção individual ou coletiva não tem o condão de ilidir, por si só, o enquadramento da atividade nociva, ainda mais quando não afasta o risco da atividade, especialmente no que se refere ao agente ruído, consoante pacificamente tem se manifestado a jurisprudência, fundamentada no disposto na Súmula n.º 289 do e. Tribunal Superior do Trabalho. Cabe ao ente previdenciário a prova de que a efetiva utilização desses equipamentos afastou, por completo, a nocividade do agente agressivo e, por consequência, toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde do trabalhador. Esta e. 9ª Turma tem se posicionado nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA ORAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL DE 06.12.1973 A 30.08.1996. RUÍDO. NÍVEIS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. LEI 8.880/94 - APLICAÇÃO DO IRSM INTEGRAL DE FEV/1994 NO CÁLCULO DA RMI.
Omissis (...)

IV. Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.98, o que não é o caso dos autos.

Omissis (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível 1126590, proc. 2003.61.83.005069-5, 9ª Turma, julgado em 08/09/2008, DJF3 01/12/2008, Rel. Juiz Convocado Hong Kou Hen)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA GRATUITA.

Omissis (...)

5 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Omissis (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, remessa ex officio em apelação cível n.º 819580, proc. 2002.03.99.031395-0, 9ª Turma, julgado em 27/06/2005, DJU 21/07/2005, pág. 766, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Confira-se, ainda, o enunciado da súmula de nº 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado". (sublinhei)

Na hipótese, foram carreados aos autos os formulários sobre atividades exercidas em condições especiais, devidamente preenchidos pelo empregador, e respaldados em laudos técnicos periciais (fls. 52/54), demonstrando que nos períodos alegados o autor esteve exposto de maneira habitual e permanente a nível de ruído de 85, 89 e 90,5 decibéis.

Note-se que o formulário de fls. 54 afirma que o respectivo laudo encontra-se em poder do INSS. Embora o laudo não se encontre nos autos, os documentos da autarquia de fls. 84/85 não deixam dúvidas sobre sua existência.

No sentido da admissibilidade de laudo técnico pericial arquivado em agência do INSS, confira-se o julgado desta C. Nona Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. RUÍDO. LAUDO PERICIAL ARQUIVADO EM AGÊNCIA DO INSS.

1- Decisão reformada parcialmente para reconhecer o direito à conversão do tempo de serviço exercido em condição insalubre. 2- A informação do grau de ruído constante de formulário expedido com base em laudo pericial arquivado em agência do Instituto Nacional do Seguro Social é hábil à comprovação da exposição a tal agente agressivo. 3- Agravo parcialmente provido. (APELREE 200303990096219, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, 29/07/2010)

Tem-se, portanto, que as provas produzidas são suficientes para comprovar a atividade especial do autor, diante da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, apurado em níveis acima dos limites legais de tolerância, nos períodos de 10/10/1978 a 10/08/1979 e de 03/01/1980 a 03/07/1990.

Aplicam-se a esses períodos de atividade especial o coeficiente de 1,40 (um vírgula quarenta) para sua conversão em tempo de serviço comum.

A somatória dessa atividade especial, convertida em comum, aos períodos rurais reconhecidos, e aos demais lapsos já considerados pela autarquia até a data da promulgação da EC 20/98 (fls. 88/89 e 99/100), resulta em tempo de serviço equivalente a **31 (trinta e um) anos, 04 (quatro) meses e 28 (vinte e oito) dias**, conforme especificado abaixo:

- 1) de 17/04/70 a 01/09/78 (rural);
- 2) de 30/10/78 a 10/08/79 (especial);
- 3) de 03/01/80 a 03/07/90 (especial);
- 4) de 01/02/91 a 30/04/91;
- 5) de 02/05/91 a 22/01/96;
- 6) de 26/04/96 a 29/03/97;
- 7) de 24/03/97 a 23/05/97;
- 8) de 10/10/97 a 16/12/98.

Os lapsos acima foram confirmados em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais. Diante da concomitância de períodos nos itens 06 e 07, o período de 24/03/97 a 29/03/97 foi computado apenas uma vez.

O montante apurado é, portanto, superior ao tempo de serviço mínimo legalmente exigido, nos termos das regras constitucionais originárias (artigo 202, inciso II e §1º da Constituição Federal - redação original, c.c. artigo 52 e seguintes da Lei 8.213/91).

Ademais, constata-se pelo resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 88/89), que o Instituto-Réu apurou **256 (duzentas e cinquenta e seis) contribuições previdenciárias** vertidas ao Regime Geral Previdenciário. Desse modo, satisfeita encontra-se, também, a exigência da carência, que, no caso, é de 102 (cento e dois) meses, a teor do que prescreve o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91. Leva-se em conta, para tanto, o ano em que o segurado comprovou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Reporto-me ao ano de 1998.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

A aposentadoria por tempo de serviço será devida a partir da entrada do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 da Lei n.º 8.213/91.

A renda mensal do benefício deve ser fixada no percentual de 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ANTONIO CARLOS CAMPANHA

Benefício: Aposentadoria por tempo de serviço

DIB: 25/11/2003

Tempo Especial: de 10/10/1978 a 10/08/1979 e de 03/01/1980 a 03/07/1990 (tempo total convertido em comum: 15 anos, 09 meses e 17 dias).

RMI: 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, à remessa oficial e ao recurso adesivo do autor**, para afastar o caráter especial da atividade rural reconhecida, bem como para fixar o termo inicial do benefício, a renda mensal inicial e os honorários advocatícios na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.** Mantenho, no mais, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031988-49.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.031988-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : MARIA JOSE CONCEICAO DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00002-3 1 Vr MIRACATU/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela parte autora contra a decisão de fls. 197/199, que negou seguimento à apelação por ela interposta.

Sustenta a agravante que o trabalho rural do falecido está fartamente demonstrado pelos documentos carreados. Requer que seja reconsiderada a r. decisão agravada, para julgar procedente seu pedido, ou quando menos, a conversão do julgamento em diligência para nova oitiva de testemunhas.

É o relatório. Decido.

Pretende a autora a obtenção do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu cônjuge, trabalhador rural.

Verifico dos autos, que a prova testemunhal produzida limitou-se a se manifestar acerca da dependência econômica, não tecendo qualquer comentário sobre a qualidade de segurador do falecido, razão pela qual necessária a realização de nova audiência, uma vez que a prova documental, por si só, é insuficiente à comprovação de trabalho rural.

No caso dos autos, a produção de prova testemunhal torna-se indispensável para esclarecer a questão acerca do exercício de atividade rural supostamente empreendido pelo falecido, não se podendo prescindir de seu conteúdo, dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos que instruíram a inicial.

Como corolário, a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação, no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar - quando menos à instância **ad quem** - a apreciação do pretendido direito, notadamente quanto à comprovação do efetivo exercício de atividade rural pelo falecido em data anterior ao óbito.

A questão que se põe reclama, portanto, dilação probatória, a fim de seja possibilitada à parte a comprovação da matéria fática.

Observe-se que, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", constitui dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela **busca da verdade real**, ainda mais versando o litígio sobre benefício de caráter alimentar, vindicado por pessoa hipossuficiente, representada nos autos por órgãos de assistência judiciária, como é a situação específica do presente feito, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, cito os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO . PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA ORAL. AUSÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PROVIDA.

- Imprescindibilidade da oitiva da autora e de suas testemunhas, à **busca da verdade real** .

- Na espécie, a sentença frustrou a concretização do conjunto probatório, impondo-se sua anulação.

- Sentença anulada de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à produção de prova oral e prossecução do feito, em seus ulteriores termos. *Apelação da autora prejudicada.*"

(TRF/3ª Região, Décima Turma, AC - 1176038, processo n.º 20070399005711-6, rel. Anna Maria Pimentel, DJU 23/04/2008, pg. 574)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESENTRANHAMENTO DE LAUDO DE ASSISTENTE TÉCNICO E ALEGAÇÕES FINAIS. PRECLUSÃO. INTEMPESTIVIDADE. JUIZ COMO DESTINATÁRIO DA ATIVIDADE PROBATÓRIA. PRINCÍPIO DA AQUISIÇÃO PROCESSUAL. BUSCA DA VERDADE REAL. LAUDO DO ASSISTENTE TÉCNICO MANTIDO NOS AUTOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Demonstrada nos autos a efetiva intempestividade da apresentação do laudo do assistente técnico da agravante e de suas alegações finais, sem que fosse invocada justa causa para o descumprimento do prazo, o que torna indene de dívida o cabimento do desentranhamento das referidas peças, sanção processual prevista no artigo 195 do Código de Processo Civil. II - Ainda que preclusa a oportunidade do agravante de desincumbir-se de seu ônus probatório, tal fato não exime o Juízo do emprego de seus poderes instrutórios, visando a obtenção da prova, quando relevante na solução do litígio e na declaração do direito material deduzido, sendo que nas lides em que o direito versado é de caráter social, tal preocupação deve nortear a atividade probatória do Juiz, como atenuante do princípio dispositivo, sob pena de acarretar à parte prejuízo que transcende a esfera material, para atingir a garantia fundamental da dignidade da pessoa humana, inscrito no artigo 1º, III da Constituição Federal, este o objetivo maior da seguridade social. III - Em se tratando de lide versando a concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária, afigura-se relevante a permanência, nos autos principais, das conclusões do assistente técnico da autora, considerando a sua contribuição na busca da verdade real, tendo em consideração o devido processo legal e o contraditório em igualdade de condições. IV - Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF/3ª Região, Nona Turma, AG - 251099, processo n.º 200503000838210, rel. Marisa Santos, DJU 20/04/2006, pg. 1327)

Assim, forçoso reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da r. sentença que julgou o feito, sem que restasse totalmente esclarecida a questão da qualidade de segurador do falecido.

Por conseguinte, **reconsidero** a decisão proferida as fls. 197/199, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, para anular, de ofício, a sentença, determinando a remessa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas, a fim de apurar a atividade laborativa do falecido em época anterior ao óbito, e a subsequente prolação de novo julgado. Julgo prejudicada a apreciação da apelação interposta pela autora.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036546-64.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.036546-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : BENJAMIN LOURENCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00032-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese.

Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Merece acolhida o pedido formulado na inicial.

Na hipótese dos autos, verifico que o autor é titular de aposentadoria por idade rural, cujo cálculo da renda mensal inicial resultou no valor de um salário mínimo, restando configurada a hipótese de aplicação do disposto no artigo 143, da Lei n.º 8.213/91.

A parte autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando o recálculo da sua RMI nos termos dos artigos 28, 29 e 50 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.032/95.

Segundo o preceito do art. 48 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor Benjamin Lourenço trabalhou em estabelecimento agrícola, conforme consta do documento de fls. 15/26 dos autos, no período de agosto de 1980 a novembro de 1995, que confirma o labor rural, a justificar a concessão do benefício em análise.

Acerca da possibilidade de se computar o período de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI Nº 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A partir da Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados da previdência social.
2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto nº 53.154, de 10 de dezembro de 1963.
2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.
3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência social.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.
5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.
6. Recurso especial não conhecido."
(REsp nº 554.068 - SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, unânime, DJU de 17 de novembro de 2003).

Sob esse aspecto, constata-se que o autor exerceu atividade rural como empregado por quase 15 (quinze) anos, tendo trabalhado, inclusive, no período de carência previsto no artigo 142, da Lei nº 8.213/91 (60 meses de contribuição). Dessa forma, no tocante ao valor do benefício, há de ser acolhida a irrisignação do autor, em face da constatação da existência de vínculos empregatícios que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei.

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - APOSENTADORIA POR IDADE - ART. 48 E 142 DA LEI Nº 8213/91 - CÁLCULO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/91 - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Dos contratos de trabalho rural registrados na Carteira de Trabalho do autor decorre a presunção de que as contribuições previdenciárias devidas foram retidas pelo empregador e repassadas ao INSS. No caso do empregado rural, as contribuições previdenciárias têm caráter obrigatório, desde a edição da Lei 4.214/63 e, portanto, não se pode presumir que não foram efetuadas.
- Cabe ao empregador o recolhimento das contribuições ao INSS, não podendo a parte autora ser penalizada pelo eventual inadimplemento daquele e pela omissão do ente autárquico na fiscalização do cumprimento da obrigação.
- Preenchidos os requisitos do artigo 48 c/c artigo 142, ambos da Lei 8.213/91, faz jus o autor à aposentadoria por idade, calculada nos termos dos artigos 29 e 31 (redação originária) da Lei 8213/91.
- Descabe a indexação do valor do benefício a número de salários mínimos que, inclusive, sofre vedação constitucional (artigo 7º, IV, Constituição Federal).
- Procedência parcial do pedido, para determinar o recálculo da renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição na forma da fundamentação.
(...).
- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 425777, Processo: 98030509578/SP, SÉTIMA TURMA, Decisão: 03/12/2007, DJU:14/12/2007 PÁG: 557, Relatora: LEIDE POLO).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. TRABALHADOR RURAL. ANOTAÇÕES NA ctps. RECALCULO DA RENDA MENSAL REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS. LEI 8.213/91, ARTIGOS 35, 48, § 2º, 50 E 142.

1. Remessa oficial conhecida, pois a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas após a sentença, o que impossibilita prima facie estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.
- 2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.**
- 3. Deve ser reconhecido o trabalho rural anotado na CTPS, com prazo superior a carência, admite-se o recálculo da renda mensal inicial, nos termos do arts. 35 e 50 da Lei 8.213/91.**
4. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.
5. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.
6. O benefício deve ser revisado, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.444/02.
7. Remessa oficial não provida. Apelação não provida.
(TRF3, APELREE 200703990396439, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1235205, Relator: ANTONIO CEDENHO, DJF3 CJ2:11/03/2009, PÁG: 919, Decisão: 22/09/2008, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NA FORMA DOS ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 8.213/91.

- 1. A existência de contratos de trabalho rurais registrados em CTPS faz presumir que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Ademais, desde a edição da Lei nº 4.214/1963 as contribuições previdenciárias, no caso de empregado rural, ganharam caráter**

impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 15, inciso II, c.c. os artigos 2º e 3º do Decreto-lei nº 1.146/1970, sistemática esta mantida pela Lei Complementar nº 11/1971 até a edição da Lei nº 8.213/91.

2. O segurado faz jus à revisão do seu benefício conforme o disposto no artigo 50 da Lei nº 8.213/91, sendo que o cálculo do salário-de-benefício deve ser feito com base na média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição, nos termos dos artigos 28 e 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original.

3. Apelação do INSS não conhecida em parte. Parte conhecida e reexame necessário parcialmente providos.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1327610Processo: 200803990325115/SP, DÉCIMA TURMAData da decisão: 12/08/2008, DJF3 DATA:03/09/2008, Relator(a): JUIZ LEONEL FERREIRA, g.n.).

Com efeito, conforme se verifica dos autos, o autor efetuou os recolhimentos à Previdência Social nos últimos anos de trabalho, os quais não foram considerados pela Autarquia no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural em apreço.

Em decorrência, a reforma da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

A renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural da parte autora deverá ser recalculada, considerando-se no período básico de cálculo os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos à Previdência Social, conforme o disposto nos artigos 33 e 50, da Lei n.º 8.213/91.

Conforme os preceitos contidos nos artigos 29 (observada a redação vigente na data do início do benefício) e 50, ambos da Lei n.º 8.213/91, a renda mensal inicial deve ser calculada, acrescido de abono anual, nos termos do artigo 40 do mesmo diploma legal.

Por fim, cumpre considerar que a fixação do limite máximo no valor do salário-de-benefício e da renda mensal decorrem da aplicação da legislação previdenciária, vigente à época da concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

(...)

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

(...)"

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

(...)"

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u.).

Assim, diante da constatação da existência de recolhimento de contribuições, é cabível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural do autor, na forma da legislação então vigente, com pagamento das diferenças apuradas, com o óbvio desconto dos valores pagos administrativamente.

O pagamento das diferenças apuradas deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ).

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo artigo 454, do Provimento n.º 64, de 28/04/2005, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento **no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, para julgar procedente o pedido, determinando a aplicação do disposto nos artigos 29, 33 e 50, todos da Lei n.º 8.213/91 no cálculo da renda mensal inicial do benefício, bem como aos reajustamentos automáticos e legais com o novo valor, devendo, ainda, pagar as diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ), acrescidas de correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038993-13.1996.4.03.6183/SP
2007.03.99.038660-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : BEATRIZ MORETTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ZIZELIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.38993-4 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, a ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A parte autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando a aplicação do disposto no artigo 58, do ADCT, como forma de preservação do seu valor real, mediante o pagamento da aposentadoria no valor correspondente a 5 salários mínimos, desde a data da sua concessão, a fim de se receber o benefício conforme as contribuições recolhidas à Previdência Social.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

O artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada é de caráter transitório e auto-aplicável e vigorou de abril de 1989 até 09 de dezembro de 1991. Neste momento ocorreu a publicação do Decreto 357/91, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, data em que cessou a aplicação da equivalência salarial como critério de reajuste dos benefícios.

Contudo, sua aplicação é restrita aos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Anoto que este não é o caso da parte autora, cujo benefício foi concedido em **08/01/1990** (fl. 10), ficando, assim, fora da incidência do referido dispositivo constitucional.

Nesse sentido, a Súmula 687 do egrégio Supremo Tribunal Federal:

"A revisão de que trata o art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."

A partir da regulamentação da Lei n.º 8.213/91, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo seu artigo 41 e alterações subsequentes, nos termos do artigo 201, § 2º da Constituição Federal, adotando, à época, o INPC. Ademais, a Constituição Federal veda, no inciso IV, do artigo 7º, a vinculação do salário mínimo para qualquer fim. Nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE. (...)

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes. V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo. (...)."

(STJ, Quinta Turma, EDAGA 517974, Processo 2003/0071116-5, DJU 01/03/2004, pg. 190, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA-PETITA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DO ART. 41 DA LEI 8.213/91. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Tribunal de origem, no ponto em que determinou a correção dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição do segurado, para fins de cálculo da RMI da aposentadoria, sem qualquer observância do teto-legal, tratou de matéria estranha à lide, além de conceder pedido diverso do pleiteado pela parte autora.

2. O critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT aplica-se somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988. O período por ele abarcado está compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, data da promulgação da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social.

3. Aos benefícios de prestação continuada, concedidos após da vigência do Lei nº 8.213/91, aplicar-se-ão os critérios previstos em seu artigo 41, que estabeleceu índices próprios de reajustamento dos benefícios previdenciários, com fins de preservação do valor real.

4. Recurso provido para restabelecer os efeitos da sentença.

(STJ, RESP 199900613325, RESP - RECURSO ESPECIAL - 222469, Relator(a): MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ DATA:14/05/2007 PG:00401, Data da Decisão: 26/04/2007, Data da Publicação: 14/05/2007).

Saliento que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabida a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.

- Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, Resp 193458, 6ª Turma, Proc. 199800797793-SP, DJU 01.03.1999, v. u., p. 418, Rel. Min. VICENTE LEAL).

Ademais, inexistente amparo legal a ensejar a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e a renda mensal, como forma de manutenção do valor real do benefício.

A propósito, colaciono a seguinte ementa:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO X BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA. O sistema constitucional em vigor não estabelece igualdade percentual entre o salário de contribuição e o benefício. O reajustamento deste faz-se à luz da perda do poder aquisitivo da moeda, considerada a data de início e aquela que se tem como prevista para o reajuste. O preceito do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não pode ter vigência alargada no campo jurisdicional, chegando-se à perpetuação da equivalência, considerado o número de salários-mínimos alcançado à data em que recebida a primeira prestação do benefício.

(STF, AI-AgR 192487, AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, v.u.).

No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior."

(STJ, Quinta Turma, Resp 397336/PB, proc. 2001/0190963-3, DJU 18.03.2002, p. 300, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ARTIGOS 145, 41, II E 31 - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício.

Precedentes.

- Os benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91 devem ser reajustados e corrigidos mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor dos artigos 145, 41, II e 31 do mencionado regramento, e legislação posterior.

- Precedentes.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 152808/SC, proc. 1997/0075881-8, DJU 26.03.2001, p. 443, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u., g.n.).

Saliento, por oportuno, que o entendimento desta C. Corte sobre o tema é nessa mesma direção:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

I - Os benefícios previdenciários devem ser reajustados em conformidade com o que estabelece o artigo 41 da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, que à rigor harmoniza-se com o disposto no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

II - Sendo o benefício concedido na vigência da Lei 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste do benefício.

III - Inexistente dispositivo legal que dê amparo legal ao pleito de manutenção da equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.

IV - Denega-se o pedido quando não restarem comprovadas nos autos as diferenças pleiteadas. **V -** Recurso provido.

(TRF3, AC 96030151483, AC - APELAÇÃO CIVEL - 304826, Relator(a): JUIZA MARISA SANTOS, NONA TURMA, Data da Decisão: 05/09/2005, Data da Publicação: 06/10/2005, g.n.).

EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EQUIVALÊNCIA. INEXISTÊNCIA. LIMITE. ART. 202 CF/88. LEI Nº 8.213/91. ARTS. 29, 135 E 136. APLICABILIDADE.

1 - A controvérsia instalou-se acerca da legalidade na aplicação dos fatores de redução previstos no §2º do art. 29 e no art. 33 da Lei nº 8.213/91, resultantes no maior e menor valor teto utilizados no cálculo do salário-de-benefício.

2 - A legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

2 - A imposição do valor máximo do salário-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário decorre da própria legislação que disciplina a matéria (§2º do art. 29 e art. 135 da Lei nº 8.213/91).

3 - O art. 136 da Lei de Benefícios há que ser analisado em conformidade com todo o sistema normativo que disciplina a questão. Não se pode descurar que o mesmo Diploma Legal também limitou o valor máximo do salário-de-benefício ao máximo do salário-de-contribuição na data da concessão do benefício previdenciário.

4 - Embargos Infringentes não providos.

(TRF3, EI 95030563658, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 263584, Relator(a): JUIZ NELSON BERNARDES, TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 CJ2 DATA:21/07/2009 PÁGINA: 150, Data da Decisão: 25/06/2009, Data da Publicação: 21/07/2009, v.u., g.n.).

Dessa forma, não há direito à indexação da renda mensal do benefício da parte autora ao número de salários mínimos que esta correspondia na data da concessão, razão pela qual, deve ser mantida a r. decisão *a quo*, pois em acordo com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela autora**, mantendo, na íntegra a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000696-73.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.000696-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ROSANGELA HELENA BIANCHI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado desde a data da cessação do auxílio doença até a data da concessão da aposentadoria.

Sem contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a autora comprovou que recebeu benefício de auxílio doença até 31/12/2006 - NB 5058954539 (fls. 73). Inconteste o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 17/01/2007.

Ademais, verifica-se através de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que a autora recebe pensão por morte desde 23/04/2003, bem como percebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 02/10/2007 - NB 1451660151.

De acordo com o laudo médico de fls. 96/101, a autora é portadora de espondilodiscoartrose degenerativa em coluna lombo sacra e cervical e tendinopatia nos ombros, males que a incapacitam de forma parcial e temporária, para exercer atividades laborativas. Esclarece o perito judicial que os males dos quais padece a autora são passíveis de controle através de tratamento, fisioterapia, medicação e readaptação.

Assim, diante do laudo que atesta a incapacidade da Autora e reconhece a necessidade de tratamento, admissível a concessão do benefício de auxílio-doença. Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder o Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.

Recurso especial não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp 312197, Processo 2001.00331343/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 13/08/2001).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de auxílio-doença, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, uma vez que os males dos quais padece a parte Autora advêm desde então.

Tendo em vista que já houve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB - 1451660151), determino o pagamento do benefício desde a data da cessação do auxílio doença anteriormente concedido até o dia que antecedeu a aposentadoria.

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei nº 8.213/91).

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 61, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data do laudo, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula nº 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução nº 440, de 30/05/2005 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pela Autarquia o benefício de auxílio doença, no valor a ser calculado pelo INSS, incluído o abono anual, a partir da data da cessação do auxílio doença anteriormente concedido até o dia que antecedeu a aposentadoria por tempo de contribuição, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios devidos a partir da data do laudo, na forma acima indicada, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e honorários periciais, no valor acima determinado, reconhecendo a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002376-57.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.002376-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : DULCE MARIA PEREIRA

ADVOGADO : CAMILA ROSIN BOTAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00023765720074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometida de doença incapacitante.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 62/64, realizado em 16/03/2009, a Autora é portadora de artrose leve de coluna lombar sem compressão de estruturas nervosas, não apresentando, no momento da perícia, incapacidade para atividades laborais.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida".

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000684-08.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.000684-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : BENEDITA ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.

A parte Autora em suas razões, alega, cerceamento de defesa, onde suscita que seja decretada a nulidade da sentença, devido ao fato do laudo pericial, não ter sido realizado por médico especialista em psiquiatria. Sustenta, ainda, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometida de doença incapacitante.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Na espécie, o médico nomeado pelo Juízo (fls. 58), possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial do requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Importante salientar que esta egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessário que seja nomeado um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I -

Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido. (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, pg. 1211)

Ademais, o laudo pericial de fls. 69/77 contém o histórico da parte Autora, os resultados do exame físico e as respostas aos quesitos formulados pelas partes.

Desse modo, tendo sido possível ao MM Juízo **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.

Friso, por pertinente, que apesar dos atestados médicos, acostado à inicial, que se referem aos mesmos males e concluem pela incapacidade da Autora, não há como não acolher a prova pericial feita em juízo por médico perito, considerando sua idoneidade e imparcialidade na elaboração do laudo, pois equidistante das partes.

Anoto que, nessa mesma linha de raciocínio a jurisprudência desta Corte vem decidindo que caso haja divergência entre o laudo pericial e o parecer do assistente técnico, acolhem-se preferencialmente as conclusões do perito oficial, de confiança do Juiz, tendo em vista a equidistância guardada por aquele, quanto às partes. Precedentes: TRF/3ª Região, AC 914137, Proc. 2004.03.99.002708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF/ 3ª Região, AC 874020, Proc. 2003.03.99.014686-7, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 20/10/2005.

Passo à análise do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico, a autora é portadora de males, que no momento da perícia, não a incapacitam para exercer atividades laborativas.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida.

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008556-88.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.008556-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DURCELI DE FATIMA SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 08.00.00005-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fls.45/50, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para restabelecer o auxílio-doença à autora. Em prol de seu pedido, aduz, em síntese, que a perícia médica do INSS concluiu pela capacidade da autora para o trabalho, razão pela qual foi cessado o benefício. Afirma que os documentos acostados aos autos não comprovam a alegada incapacidade, devendo ser reformada a decisão agravada.

O efeito suspensivo foi concedido às fls.55/58.

Contraminuta da agravada às fls.63/69.

Informações do MM. Juiz "a quo" às fls.71/85.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que concedeu a tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à autora.

Para o seu restabelecimento é necessário, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. No entanto, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a persistência da alegada incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos apresentados pela autora às fls. 35, 37/38 não confirmam a continuidade da moléstia, pois são anteriores à alta concedida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, ou seja, referem-se ao período em que a agravada estava recebendo o benefício de auxílio-doença.

O atestado médico de fl. 42, posterior à alta do Instituto Nacional do Seguro Social, apenas informa a doença a que a agravada está acometida e que se encontra em tratamento psiquiátrico. Contudo, não atesta estar a autora, atualmente, totalmente incapaz para as suas atividades laborais.

Portanto, não há nos autos nenhum elemento de convicção que ateste a atual situação de saúde da autora.

Nesse sentido a jurisprudência:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÔNUS DO AGRAVANTE.

- Arguição de nulidade da decisão por ausência de fundamentação rejeitada. Admite-se que a motivação de decisão interlocutória seja sucinta, não dando ensejo à anulação.

- Cessado o benefício de auxílio-doença, cumpre ao segurado a comprovação da subsistência da doença que ensejou a concessão anteriormente.

- Dúvida há, no caso em exame, sobre a permanência da enfermidade. O agravante não trouxe aos autos prova apta a abalar a conclusão da perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Os atestados, que reconhecem a impossibilidade do agravante para o trabalho, foram fornecidos antes da data fixada para a cessação do benefício. Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão.

- Presunção de legitimidade do exame pericial elaborado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, inerente aos atos administrativos.

- Exigibilidade de perícia médica, nos autos principais, para esclarecer acerca da incapacidade laborativa. - agravo a que se nega provimento".

(TRF/3ª Região; AG- Processo: 2002.03.00.038986-4; Relator JUIZA MÁRCIA HOFFMANN; Órgão Julgador OITAVA TURMA; DJU DATA:13/05/2004 PÁGINA: 421)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO DA DATA DE CESSAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o Instituto Nacional do Seguro Social, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação.

- É ônus do agravante comprovar a subsistência da incapacidade laborativa além da data da cessação do auxílio - doença .

- Considerando-se que os atestados médicos apresentados pelo agravante são anteriores à data fixada para cessação do benefício, é de se dar crédito à perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, porquanto goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF/3ª Região, AG - Processo: 2005.03.00.002831-5; Relator JUIZA THEREZINHA CAZERTA; Órgão Julgador OITAVA TURMA DJU DATA:13/12/2006 PÁGINA: 457)

Assim, é mister a realização de perícia judicial, ao longo de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório para a comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557 parágrafo 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo** para que o agravante não seja obrigado a restabelecer o benefício de auxílio-doença a agravada.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00155 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016164-16.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.016164-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TERESA ROSA FERNANDES FIDELIS

ADVOGADO : ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 06.00.00073-2 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do óbito, além das despesas processuais devidamente comprovadas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos. Subsidiariamente, requer a isenção das custas e despesas processuais, bem como a redução da verba honorária advocatícia e a declaração da prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, em decorrência do óbito de seu marido.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Ataíde Florêncio Fidelis, ocorrido em 27/02/1992, restou devidamente comprovado por meio da certidão de óbito de fl. 14.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que o "de cujus" tenha efetivamente exercido atividade rural, no período imediatamente anterior ao óbito, tendo em vista que o autor não trouxe aos autos qualquer início de prova material. Os únicos documentos apresentados foram cópia da certidão de casamento (fl. 13) e de óbito (fl. 14), nas quais o falecido está qualificado como "operário" e "trabalhador braçal", respectivamente, bem como foi juntada aos autos cópia de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 101), constando vínculo empregatício urbano, não se constituindo início de prova material para o fim pretendido.

Assim, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. PROVA TESTEMUNHAL. Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário." (REsp 225862-SP, Relator MINISTRO FERNANDO GONÇALVES, j. 19/10/1999, DJ 16/11/1999, p. 247).

Nesse sentido, não comprovado o exercício pelo "de cujus" de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao óbito, impossível a concessão do benefício postulado. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL - VIÚVA - PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A Jurisprudência tem acolhido a prova testemunhal para comprovação da atividade rural. Todavia, tal prova deve ser firme, segura e indubitosa, para fundamentar a concessão do benefício, o que não ocorreu na espécie.
2. Ausente um de seus pressupostos legais, vez que não restou provado que o marido da parte autora, na época do óbito, exercia atividade rural, impõe-se a denegação da pensão por morte.
3. Recurso do INSS e remessa oficial providos." (AC nº 504452, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJ 26/11/2002, p. 257).

Cabe ressaltar que a questão posta na via administrativa não refoge a análise judicial, principalmente, quando a parte fundamenta sua pretensão em conduta do réu, que sem nenhuma motivação cassou seu benefício de pensão por morte. Isso porque, a conversão do julgamento em diligência (fls. 159/182) para que viesse aos autos a cópia do procedimento administrativo tem por finalidade a comprovação da qualidade de trabalhador rural do falecido. Fato que não restou provado.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00156 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010357-17.2008.4.03.6183/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO ROSANTE
ADVOGADO : LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00103571720084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a parte autora o reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelação interposto pelo INSS, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta instância.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pelo Autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido. Condene a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015081-28.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.015081-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ANTONIO APOLINARIO DA SILVA
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00250-4 1 Vr IGARAPAVA/SP
Desistência

Recebo a petição de fls. 138, como pedido de desistência do recurso interposto às fls. 121/131, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023756-77.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.023756-5/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIDIA RODRIGUES DE CAMPOS
ADVOGADO : NEVES APARECIDO DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.02525-7 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta por LIDIA RODRIGUES DE CAMPOS em face do INSS, objetivando a concessão de pensão por morte.

A autora era companheira do segurado JOÃO BATISTA BARBOSA, falecido em 02/11/2000.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder a parte Autora o benefício pleiteado, desde a data da citação, no valor de um salário-mínimo. Determinou a incidência de juros de mora e correção monetária sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o das custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. O benefício fora implantado sob o n.º 1467292360.

Sentença, prolatada em 17 de março de 2009, não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional, deferida por ocasião da prolação da sentença, em razão da ausência dos requisitos legalmente exigidos para a concessão da medida. Pugna, ainda, pelo recebimento da apelação no efeito suspensivo. No mérito, assevera que não restou demonstrada a dependência econômica alegada. Em caso de manutenção da sentença, requer o reconhecimento da prescrição.

Apresentadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Afasto a preliminar de não cabimento da tutela antecipada. Convencido o Juízo **a quo** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode tranquilamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.

Por outro lado, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por este Relator, vez que não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do CPC.

Ademais, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença ocasiona o recebimento da apelação interposta tão-somente em seu efeito devolutivo, porquanto o caso em questão incide no disposto no inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado, cuja ementa passo a transcrever:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.

1. Da decisão do relator que nega seguimento a Agravo de Instrumento, cabe Agravo nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, Código de Processo Civil).

3. Inexiste impedimento a que o Juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.

4. Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (grifos nossos) (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, página 799, Rel. Juiz Convocado Higino Cinacchi).

Destarte, rejeitadas as preliminares arguidas, passo ao exame do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 02/11/2000) e a dependência econômica da Autora.

No tocante à união estável havida entre a Autora e o falecido, adoto o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido da possibilidade de sua comprovação pela prova exclusivamente testemunhal (STJ, RESP 783697/GO, DJ de 06/10/2006, página 372, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. em 20/06/2006, 6ª Turma).

No caso, a Certidão de Óbito (fl. 10), na qual resta consignado que o falecido viveu maritalmente com a autora; os registros de empregado (fls. 20/21), que apontam a autora como sua esposa; as Certidões de Nascimento (fls. 31/33), evidenciando prole em comum; as notas fiscais, em nome da autora (fls. 38/40), aliada ao documento de fl. 18, indicando domicílio em comum; somados aos depoimentos testemunhais (fls. 96/98), comprovam a convivência pública, contínua e duradoura entre a Autora e o falecido até o instante do óbito.

Assim, uma vez comprovada a união estável, não subsistem dúvidas sobre a dependência econômica da Requerente, pois a companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Consta do CNIS/DATAPREV, juntado a fl. 68, que o último vínculo empregatício do falecido, cujo empregador era José Francisco F. da Silva iniciou-se em 16/11/1998 e, foi rescindido, por ocasião do óbito, em 02/11/2000, portanto, manteve sua qualidade de segurado.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526; TRF/3ª Região, AC - 1102260, processo n.º 200603990122682/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 11/07/2007, pg. 455; TRF/3ª Região, AC - 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600; TRF/3ª Região, AC - 718337, processo n.º 200103990373220/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 18/10/2004, pg. 597).

A prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ), por conseguinte, no presente caso esta não se verifica, vez que o benefício foi concedido a partir da citação, sendo infundada a impugnação neste aspecto.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, na íntegra, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00159 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029330-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029330-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOALDO ALVES DE ANDRADE

ADVOGADO : MARIA JOAQUINA SIQUEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 07.00.00096-3 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora, pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao requerente o benefício de auxílio-doença.

O autor aduz, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto preencheu todos os requisitos necessários para a aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e a majoração dos honorários advocatícios.

Em suas razões, o INSS sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Alternativamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, o Autor demonstrou que, ao propor a presente ação, em 02/06/2003, mantinha a qualidade de segurado e havia cumprido a carência exigida por lei. Com a petição inicial, foi juntada cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 14/52), na qual estão anotados diversos contratos de trabalho firmados no período de 1973 a 2003, sendo que o último vínculo, iniciado em 1º/03/2002, encerrou-se em 06/01/2003.

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, verificou-se que após o ajuizamento da ação, o autor manteve novos vínculos empregatícios nos períodos de 02/01/2004 a 02/08/2004, de 01/12/2004 a 05/06/2007 e de 02/03/2009 a 01/03/2010.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial (fls. 180/184), datado de 30/05/2005, atestou que o Requerente é portador de "**um quadro clínico e radiológico compatível com espondilite anquilozante**", que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforço físico. Consignou ainda que o autor negou afastamento pelo INSS devido a dores e que se encontrava trabalhando há 1 (um) ano, por ocasião da perícia médica.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.

No caso concreto, apesar de o laudo atestar a incapacidade laboral da parte autora, verifica-se, por consulta ao CNIS, que o Autor permaneceu trabalhando, tendo mantido vários vínculos empregatícios mesmo após o momento em que foi realizado o exame pericial, revelando que o Requerente encontrava-se apto ao trabalho.

Ademais, importante frisar que, na hipótese, constata-se que o Autor esteve trabalhando regularmente, sem distanciar-se do trabalho por longos períodos, o que afasta a tese de que teria retornado ao trabalho por estado de necessidade.

Dessa forma, apesar de cumpridos os requisitos referentes à carência e à qualidade de segurado, não é devida a concessão do benefício pleiteado ao Autor por ausência de comprovação da incapacidade total para o trabalho, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Nesse sentido, cito julgado desta Corte e do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. NÃO COMPROVAÇÃO. REQUISITO INCAPACIDADE. RETORNO AO MERCADO DE TRABALHO FORMAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

Não tendo sido comprovada a incapacidade laborativa total, indevidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Uma vez que a parte autora retornou ao mercado de trabalho formal, restou evidenciado que a incapacidade diagnosticada não lhe impede o desenvolvimento de atividade laboral.

Apelação improvida.

(TRF/3ª Região, AC 1046532, Proc. 2005.03.99.032105-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 14/12/2007).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantem a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

Recurso conhecido e provido".

(STJ, REsp 1999/0084203-0, 5ª T., Min. Jorge Scartezini, DJ 21/02/2000).

Prejudicada, por conseqüência, a análise da apelação ofertada pela parte Autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50. **Julgo prejudicada a apelação da parte Autora.**
Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006911-15.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.006911-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : JOSE VALTER DE SOUZA
ADVOGADO : LUCIANE DE OLIVEIRA CASANOVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069111520094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A antecipação da tutela foi negada em primeira instância.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática rejeitou o pedido formulado e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003628-78.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.003628-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : ROSELI APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036287820094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A antecipação da tutela foi negada em primeira instância.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática rejeitou o pedido formulado e julgou o pedido constante improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação ao princípio constitucional previsto no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado encontra-se em harmonia com diversos princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010154-52.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.010154-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : VAGNER DOS SANTOS ADORNO

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00101545220094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática rejeitou o pedido formulado e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007950-29.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.007950-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : MORIMASA NAKAZATO
ADVOGADO : ROSEMARY OSLANSKI MONTEIRO AICHELE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00079502920094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A antecipação da tutela foi negada em primeira instância.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática rejeitou o pedido formulado e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gereencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercer "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013006-16.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.013006-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : WANDERLEY DE CASTRO OLAVO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00130061620094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002413-13.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002413-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : JOSE VICENTE SABINO
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024131320094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente resalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00166 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000034-16.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIR MARIA DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000341620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a parte autora o reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial e concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelação interposto pelo INSS, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta instância.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido. Condeno a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50. **Casso a tutela antecipada. Oficie-se ao INSS, com a urgência que o caso requer.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000568-57.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000568-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : MANOEL RUIZ GARCIA FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005685720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A antecipação da tutela foi negada em primeira instância.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática rejeitou o pedido formulado e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa. Cuidam os autos de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002032-19.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.002032-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : CLOVIS MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LETICIA LASARACINA MARQUES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020321920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expandidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006254-30.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.006254-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : FRANCISCO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062543020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em anulação da r. sentença por haver julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Convém esclarecer que o preceito legal citado permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008296-52.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008296-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : ANTONIO PRIMO GUARNIERI

ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00082965220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008695-81.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008695-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : CLEIDE FAVALECA DA ROCHA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00086958120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009305-49.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009305-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : OSVALDO MOURA LEITE

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00093054920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

As palavras do ilustre Autor somente ressaltam que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgamento.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009894-41.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009894-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : MARIA DE LOURDES DE ALMEIDA DELGADO

ADVOGADO : ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00098944120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em anulação da r. sentença por haver julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Convém esclarecer que o preceito legal citado permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

As palavras do ilustre Autor somente ressaltam que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetará a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa

situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010553-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010553-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : JOAO FERNANDO QUERIDO SALVADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105535020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em anulação da r. sentença por haver julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Convém esclarecer que o preceito legal citado permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente,

consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010972-70.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010972-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : NATALINA TAMAKI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00109727020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercer "direito subjetivo" este transmuta-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011027-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011027-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : JOAO LIMA VAZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110272120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gereencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expandidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012550-68.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012550-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : SADAO TAKUBO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125506820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015237-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015237-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : GENESIO BARBOSA DE JESUS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00152371820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática de fl. 51 indeferiu a petição inicial, julgando extinto o feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 284, parágrafo único c/c o art. 267, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 55/77, pugna o demandante pela anulação da sentença de primeiro grau, com a conseqüente devolução dos autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito, alegando, em síntese, que os documentos exigidos pelo juízo *a quo* não são indispensáveis à propositura da ação, tratando-se, na verdade, de prova técnica, cuja produção, requerida na exordial, deve ser oportunizada na instrução processual.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifica-se dos autos que, determinada a emenda à petição inicial, manifestou-se a parte autora, conforme petições de fls. 44/45.

Entretanto, tal exigência constitui rigorismo excessivo. Senão, vejamos:

São requisitos da petição inicial aqueles dispostos nos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, dentre os quais a indicação do fato e dos fundamentos jurídicos do pedido que compõem a causa de pedir.

Entendo que os artigos em referência configuram *numerus clausus*, sendo vedado ao magistrado, ainda que no exercício de seu poder discricionário, estabelecer exigências que extrapolam tais normas, impondo à parte um ônus desnecessário e sem respaldo legal, que acaba por dificultar o seu acesso à prestação jurisdicional.

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA PETIÇÃO INICIAL. REQUISITOS SEM PREVISÃO EM LEI PROCESSUAL. VALOR DA CAUSA.

(...)

- Não é lícito ao Juiz estabelecer para as petições iniciais, requisitos não previstos em lei federal, Código de Processo Civil, artigo 282.

(...)

- Recurso provido."

(TRF2, 1ª Turma, AC nº 2000.02.01012254-7, Rel. Juiz Ricardo Regueira, j. 23.05.2000, DJU 18.07.2000)

Observo que a exigência de detalhamento dos benefícios e salários-de-contribuição é descabida em tal fase do processo e não pode ensejar o indeferimento da inicial, podendo ser satisfeita por prova documental, mormente em se tratando de empregado, a quem não competia realizar os recolhimentos previdenciários nem manter registros dos valores vertidos a este título.

A propósito, "... os fatos que devem constar da petição inicial são os relevantes e pertinentes, vale dizer, aqueles que embasam a pretensão expressada. Se todo direito origina de fatos, são apenas os que dão sustentáculo ao direito pretendido que devem constar da petição inicial, segundo esse requisito." (Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato

Correia de Almeida e Eduardo Talamini. Curso Avançado de Processo Civil - Vol. 1. 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 295).

Desta feita, restaram atendidos os requisitos contidos nos artigos 282 e 283 do CPC, não se podendo falar em inépcia da peça introdutória da demanda.

Neste sentido, transcreve-se o seguinte julgado:

"Processual Civil. Inépcia não caracterizada. Ainda que não podendo a inicial ser apontada como um primor de forma, nem por isso deve ela ser considerada inepta desde que contenha pedido, causa de pedir, estejam os fatos narrados de forma a que disso decorra logicamente um pedido juridicamente possível. Recurso improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 52.411-RN, Rel. Min. César Asfor Rocha, j. 19.10.94, DJ 21.11.94, p. 31.723)

À primeira vista, esta Relatora ver-se-ia inclinada a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Ainda neste sentido, o permissivo contido no art. 285-A, incluído no Diploma Processual Civil pela Lei n.º 11.277/06, autoriza o julgamento do feito, dispensada a citação da parte contrária, nos casos em que o juízo já houver proferido sentença de total improcedência em outros casos idênticos, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

É este o caso dos autos, que cuidam de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pelo Autor.

Condene a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com a observância do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para anular a sentença de primeiro grau e, presentes os requisitos dos arts. 515, §3º e 285-A, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015820-03.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015820-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : EDVALDO FERREIRA DE MELO

ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00158200320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016325-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016325-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : SEBASTIAO MARCAL FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NELSON LABONIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00163259120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica

definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017372-03.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017372-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : ANTONIO ALVES DO NASCIMENTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00173720320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027617-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027617-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DAS NEVES BORGES ARAUJO SANTOS
ADVOGADO : ALAIR DE BARROS MACHADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 10.00.02524-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, em ação na qual a segurada postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio doença.

Sustenta o agravante não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca da situação de incapacidade da agravada para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsto no inc. II do art. 527 do CPC.

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

Reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipatória pleiteada.

As informações extraídas dos autos demonstram que a agravada foi beneficiária de auxílio doença previdenciário no período de 31-01-2008 a 30-04-2008, sendo indeferida a prorrogação do benefício diante do parecer contrário das perícias médicas feitas pelo INSS.

Dos documentos formadores do instrumento, vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado, em razão da situação de incapacidade laborativa da agravada decorrente da sua condição de portadora de transtornos de discos lombares e outras lesões no ombro, constatada a continuidade da doença pelos laudos de fls. 28 e 31, onde se atesta a incapacidade laboral da agravada.

O laudo de fls. 28, emitido em 22-03-2010, por médico da Santa Casa de Francisco Morato (convênio com o SUS), atesta a incapacidade para o trabalho, por tempo indeterminado, tendo a agravada dificuldades de deambular, bem como apresentando perda de função dos ombros.

Os exames apresentados indicam tendinopatia crônica, relativos ao punho esquerdo e ao ombro direito. A tomografia computadorizada da coluna lombar indica abaulamento discal.

O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027718-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027718-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : HERCULES JOSE DA SILVA
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP

No. ORIG. : 10.00.00162-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que o agravante comprove nos autos o indeferimento administrativo do pedido formulado na ação originária, sob pena de extinção sem julgamento do mérito, nos termos dos arts. 267, I, e 295, II, do CPC.

Sustenta o agravante que procurou a Agência do INSS em Bebedouro/SP, porém não obteve o comprovante do indeferimento do pedido administrativo. Por tal motivo, procurou albergar sua pretensão pela via judicial, ajuizando a ação originária (cujo pedido é a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou subsidiariamente auxílio doença). Além disso, a exigência não pode prevalecer, com base no enunciado da Súmula nº 9 deste Tribunal, entre outras alegações.

DECIDO.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inc. II do art. 527 do CPC.

A decisão agravada não levou em consideração que o agravante teve, sim, indeferido o pedido administrativo de auxílio doença previdenciário, conforme informação do sistema Plenus-Dataprev, ora anexada. O pedido administrativo foi protocolado em 25-06-2010, portanto, menos de um mês antes da decisão agravada (17-08-2010).

O motivo do indeferimento do pedido, a saber, o não comparecimento para realização de exame médico pericial, não é argumento que possa ensejar nova exigência de requerimento administrativo.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao agravo para reformar a decisão agravada, determinando o regular processamento do feito.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027775-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027775-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : SUELI ALVES PEREIRA

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 10.00.00064-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, determinou a comprovação de requerimento na via administrativa.

Sustenta o agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento/exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (*RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8*), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJE 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (*RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim*).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027781-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027781-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : ANA CLEYDE TEIXEIRA CONCEICAO
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.01082-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu à agravante o prazo de 10 (dez) dias para comprovar que houve pedido administrativo indeferido ou não apreciado tempestivamente, nos autos de ação objetivando a concessão de salário maternidade.

Sustenta a agravante a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede o provimento do agravo para anular a decisão e determinar o regular prosseguimento do feito.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e com pronta resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias, e somente após o decurso deste prazo, e desde que ainda inerte a autarquia, é que surge o interesse processual da segurada.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar a agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não há exclusão da prévia provocação administrativa.

Neste sentido o STJ:

PROCESSUAL CIVIL. CARENIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALTA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. DISSÍDIO COM A SUM. 89/STJ NÃO OCORRENTE.

1 - Se a interessada, sem nenhum pedido administrativo, pleiteia diretamente em juízo benefício não acidentário (pensão por morte), inexistente dissídio com a Súmula 89/STJ ante a dessemelhança entre as situações em cotejo, sendo, pois, correto o julgado recorrido ao fixar a ausência de uma das condições da ação - interesse de agir - porquanto, à míngua de qualquer obstáculo imposto pela autarquia federal (INSS), não se aperfeiçoa a lide, doutrinariamente conceituada como um conflito de interesses caracterizados por uma pretensão resistida.

2 - Recurso especial não conhecido.

(Min. Fernando Gonçalves, RESP 147408/MG, DJ 02-02-1998).

Assim, somente com o prévio requerimento administrativo, seja comprovando o seu não recebimento no protocolo, seja comprovando a falta de apreciação do mesmo no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou, ainda, o indeferimento do pedido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

A ausência de prévia provocação administrativa afasta o interesse processual.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027814-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027814-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ADRIANA APARECIDA DE OLIVEIRA ABREU
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 10.00.00075-3 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *initio litis*, em ação na qual a segurada postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio doença.

Sustenta o agravante não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade da agravada para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsto no inc. II do art. 527 do CPC.

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

Reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipatória pleiteada.

As informações extraídas dos autos demonstram que a agravada foi beneficiária de auxílio doença previdenciário nos períodos de 09-10-2008 a 15-04-2010, sendo indeferida a prorrogação do benefício diante do parecer contrário da perícia médica feita pelo INSS.

Dos documentos formadores do instrumento, vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado, em razão da situação de incapacidade laborativa da agravada decorrente da sua condição de portadora de transtorno do disco cervical com mielopatia (M 50-0), constatada a continuidade da doença pelo laudo de fls. 30, emitido em 20-05-2010 por médico neurologista, onde se atesta a incapacidade definitiva para atividades laborativas.

O laudo afirma que a agravada foi submetida à cirurgia, havendo seqüela compressiva medular.

Tal fato, aliado à concessão anterior do benefício com sucessivas prorrogações e à profissão exercida (doméstica), que exige esforço físico, autoriza a conclusão de que a agravada não se encontra em condições para o retorno à atividade laborativa.

A agravada tem 42 anos de idade.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027816-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027816-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VITA DO NASCIMENTO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 08.00.00198-5 2 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r.decisão de fl.203, que manteve a concessão do benefício de auxílio-doença à autora, em razão do recebimento do recurso de apelação da agravada no duplo efeito.

Em prol de seu pedido, aduz que a sentença julgou improcedente o pedido da autora e cassou a tutela deferida, tendo o recurso de apelação sido recebido no duplo efeito por este E. Tribunal. No entanto, o recebimento da apelação no duplo efeito não acarreta o retorno da tutela revogada com a sentença de improcedência, pois proferida em cognição exauriente, devendo esta prevalecer sobre a decisão interlocutória. Colaciona jurisprudência.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que determinou a manutenção da tutela, revogada na sentença, em razão do duplo efeito concedido ao recurso de apelação da parte autora.

No caso, verifico que se trata de tutela antecipada revogada na sentença, que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença (fls.147/149). O recurso de apelação interposto pela autora, ora agravada, foi recebido no efeito devolutivo (fl.163), decisão esta que foi reformada por este E. Tribunal, que recebeu o recurso de apelação no duplo efeito (fls.181/184).

Tem razão o agravante. Com efeito, o fato do recurso de apelação ter sido recebido no duplo efeito, não atinge o dispositivo da sentença que revogou a antecipação da tutela, que passa a produzir efeitos desde então, pois o efeito suspensivo concedido na apelação não tem o condão de restabelecer a tutela revogada, tendo em vista a completa descaracterização da verossimilhança da alegação.

Portanto, a revogação da antecipação da tutela na sentença produz efeitos desde logo, sendo irrelevante, quanto a isso, o duplo efeito atribuído à apelação.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujas ementas transcrevo:

"PROCESUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EXCLUSÃO DO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO E REVOGANDO A MEDIDA ANTECIPATÓRIA. MULTA COMINATÓRIA APLICADA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO APÓS O RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE.

1. A antecipação da tutela possui conteúdo precário em virtude de seu juízo preliminar e perfunctório, contemplando apenas a verossimilhança das alegações. Uma vez proferida a sentença de mérito e refutada a verossimilhança antes contemplada, não podem subsistir os efeitos da antecipação, importando no retorno imediato ao status quo anterior à sua concessão, devido a expresso comando legal.

2. O recebimento da apelação, no seu duplo efeito, não tem o condão de restabelecer os efeitos da tutela antecipada - determinando a exclusão do nome da recorrente do cadastro de restrição ao crédito, sem cominação de multa naquele momento - expressamente revogada na sentença. (grifamos)

3. Por conseguinte, não subsiste jurisdição ao Juízo de primeiro grau para aplicar multa cominatória, nos termos do art. 461, § 4º, do CPC, após o recebimento da apelação, quando a obrigação de fazer estipulada na antecipação de tutela não mais existe ante a sua revogação pela sentença.

4. Recurso especial não conhecido".

(STJ, RESP 661683, Proc. nº 200400691398, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE 03.11.2009)
"RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE REVOGA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. EFEITOS DA APELAÇÃO. MERAMENTE DEVOLUTIVO NO QUE TOCA À ANTECIPAÇÃO.

1. A interpretação meramente gramatical do Art. 520, VII, do CPC quebra igualdade entre partes.

2. Eventual efeito suspensivo da apelação não atinge o dispositivo da sentença que tratou de antecipação da tutela, anteriormente concedida". (grifamos)

(STJ, RESP 768363, Proc. nº 200501205161, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJE 05.03.2008)
"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SINDICÂNCIA. FALTA FUNCIONAL PASSÍVEL DE DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. INSTAURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA ANTERIOR. REVOGAÇÃO. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. IRRELEVÂNCIA.

I - A sindicância só interromperá a prescrição quando for meio sumário de apuração de infrações disciplinares que dispensam o processo administrativo disciplinar. Quando, porém, é utilizada com a finalidade de colher elementos preliminares de informação para futura instauração de processo administrativo disciplinar, esta não tem o condão de

interromper o prazo prescricional para a administração punir determinado servidor, até porque ainda nesta fase preparatória não há qualquer acusação contra o servidor. Precedente.

II - Interrompido pela instauração do PAD, a Administração dispõe do prazo máximo de 140 dias para conclusão e julgamento, findo o qual reinicia-se a contagem do prazo prescricional. Precedentes.

III - Ainda que recebida no duplo efeito a apelação que julgou improcedente a demanda, não surte mais efeitos a decisão provisória que havia concedida a tutela antecipada. Agravo regimental desprovido". (grifamos)

(STJ, AGRMS 13072, Proc. nº 200702121603, Terceira Seção, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 14.11.2007, pg. 401)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA REVOGADA PELA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO NO DUPLO EFEITO - NÃO RESTABELECIMENTO DA TUTELA REVOGADA - PRECEDENTES - MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS - AGRAVO IMPROVIDO".

(STJ, AGA 985846, Proc. nº 200702833561, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJE 18.11.2008)

Assim, a r. decisão agravada deve ser reformada, pois em dissonância com a jurisprudência do STJ.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo**, para revogar o determinado à fl.203 (fl.201 da ação subjacente), mantendo a suspensão do benefício de auxílio-doença revogado na sentença.

Comunique-se ao juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027973-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027973-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : MARIA APARECIDA BISPO

ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITÁCIO SP

No. ORIG. : 10.00.00111-7 1 Vr PRESIDENTE EPITÁCIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a agravante comprove nos autos que promoveu o requerimento administrativo.

Sustenta a agravante que o pedido administrativo foi protocolado em 07-08-2009, tendo a autarquia exigido, para dar andamento ao processo, provas de união estável da autora com o *de cujus* (na ação originária, o pedido é a concessão de pensão por morte). Além disso, a exigência não pode prevalecer, com base no enunciado da Súmula nº 9 deste Tribunal, entre outras alegações.

DECIDO.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

A decisão agravada não levou em consideração que a agravante teve, sim, indeferido o pedido administrativo de pensão por morte, conforme a documentação acostada aos autos e a informação do sistema Plenus-Dataprev, ora anexada.

O fato de a ação ter sido ajuizada em 30-07-2010, quase um ano depois do pedido administrativo, não acarreta motivo suficiente para a determinação de requerimento de novo pleito na esfera administrativa.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para reformar a decisão agravada, determinando o regular processamento do feito.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028038-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028038-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANESIA EVANGELHISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 95.00.00052-5 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que determinou o restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez concedido judicialmente, cessado após perícia médica realizada pelo INSS anos após o início do pagamento do benefício.

Aduz o INSS que, em perícia médica realizada em 2008, em processo administrativo regular, constatou-se estar a segurada apta a exercer atividade laboral, razão pela qual o benefício foi cessado.

Requer seja suspensa a decisão agravada.

Feito o breve relatório, decidido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (*in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT)

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, sejam obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, considerando que não se fez acompanhar nem da procuração outorgada ao advogado da autora nem de cópia da perícia médica realizada pelo INSS, que traria subsídios para se averiguar ou não a veracidade das alegações trazidas pela autarquia no presente agravo, quanto à capacidade laboral da segurada.

Ainda mais.

Reza o art. 522, *caput* do CPC, combinado com o art. 188 do mesmo diploma legal, ser de 20 (vinte) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento pela Autarquia Previdenciária, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias, ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

Nos termos dos arts. 240, *caput*, c/c o art. 241, IV, todos do CPC, a juntada do mandado de intimação cumprido é o termo *a quo* do prazo recursal.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia do termo de juntada do mandado expedido para intimação da decisão agravada (que se encontra às fls. 35), devidamente cumprido, ou de outro documento que efetivamente demonstre a data em que a autarquia foi intimada da decisão. Foi juntada, apenas, certidão relativa a despacho posteriormente exarado (fls. 41).

Inviável, portanto, pronunciamento sobre a relevância da impugnação deduzida no recurso.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028042-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028042-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO INACIO PEREIRA
ADVOGADO : RODNEY ALVES DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 10.00.00147-8 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que considerou não ter o ora agravante trazido aos autos prova apta, na inicial, para a concessão do pedido de tutela antecipatória, nos autos da ação em que o pleiteia a concessão do benefício previdenciário de auxílio doença.

Sustenta o agravante a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por situação de incapacidade decorrente da patologia de que se encontra acometido, a qual impede a realização de suas atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a negativa de concessão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inciso II do art. 527 do CPC.

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

Primeiramente, esclareço que, embora tenha, implicitamente, remetido a uma reanálise da tutela quando da juntada de contestação e de novas provas, a decisão agravada não determinou a realização de perícia médica, razão pela qual não se considera ter apenas postergado a necessidade de implantação imediata do benefício, e sim analisado a documentação constante da inicial e denegando-a, num primeiro momento.

Reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipatória pleiteada, já nesta fase processual da ação originária.

Dos documentos formadores do instrumento, vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado, em razão da situação de incapacidade laborativa do agravado decorrente da sua condição de portador de bronquiectasia por seqüela de tuberculose pulmonar, com limitações às atividades da vida diária, tendo sido sugerida a aposentadoria no laudo emitido por médico da Secretaria Municipal de Saúde de Suzano (fls. 49), datado de 10-11-2009. Os exames e laudos de fls. 50 a 56 confirmam a incapacidade laborativa, especialmente levando-se em conta a idade do agravado, 62 anos, e a profissão declinada na inicial, pedreiro, que requer esforços físicos maiores para sua realização do que as atividades diárias e rotineiras (para as quais tem limitação, pelo laudo de fls. 49).

Pelos dados do Sistema CNIS-Dataprev juntados às fls. 43/44, verifica-se que o requisito carência está cumprido (contribuições recolhidas na qualidade de contribuinte individual de janeiro de 2005 a junho de 2010).

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravado aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR PARCIALMENTE A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA e determinar a concessão do benefício de auxílio doença ao agravante, sem efeito retroativo.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento desta decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028101-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028101-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JAIR FRANCISCO BALABEM
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP

No. ORIG. : 10.00.00038-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou comprovasse o agravante, documentalmente, a sua residência na comarca de Laranjal Paulista/SP, no prazo de cinco dias, conforme disposto no art. 109, § 3º, da CF/88.

Sustenta o agravante que os documentos acostados com a inicial demonstram que reside em referida comarca e que, além disso, é dispensável a juntada de tal comprovante.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao agravo.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo art. estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT)

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, seja obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O agravante não trouxe aos autos os documentos que menciona na inicial do presente recurso, aptos a comprovar sua residência na cidade de Laranjal Paulista. A documentação acostada com a inicial, cujas cópias foram trazidas aos autos, apenas atestam o local onde o agravante realizou exames e consultas médicas.

Mesmo que se considerasse tal análise como parte do mérito do presente recurso, tendo em vista que a questão que se discute é a existência de documentação apta a comprovar o domicílio do agravante, não existem motivos para a reforma da decisão agravada.

Além disso, embora o CPC não elenque, especificamente, tal documento como essencial à lide, não há motivos que obstem tal exigência, uma vez que compete ao juízo verificar as condições essenciais para o ajuizamento da ação e para o desenvolvimento válido e regular do processo.

Verifica-se pelas informações do sistema CNIS-Dataprev (cuja anexação aos autos ora determino) que o agravante tem domicílio no município de Palmital/SP - portanto, diverso daquele elencado na inicial. O que, por si só, fundamenta a exigência contida na decisão agravada.

Mesmo quando há mudança de endereço no decorrer da lide, subsiste a obrigação de informar ao juízo. Tal omissão equivale à ausência de endereço na inicial.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 "caput" do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028137-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028137-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ERICO TSUKASA HAYASHIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA DINARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA CECILIA BASSAN

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVI SP

No. ORIG. : 06.00.00214-9 2 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que não reconheceu nulidade de intimação argüida (decorrente da representação da autarquia por advogado que não detém prerrogativa de intimação pessoal), sendo que as publicações foram efetuadas regularmente através da imprensa oficial.

A autarquia insurge-se contra o fato de que a intimação não ocorreu em nome da advogada que, à época, defendia os interesses da autarquia, a saber, Marilene Sá Rodrigues da Silva. Tal procedimento acarreta a nulidade da certidão de trânsito em julgado acostada na ação originária.

Ao final, requer "a) que "liminarmente se suspendam os efeitos da r. decisão recorrida que não reconheceu a nulidade apontada (certidão de trânsito em julgado equivocada por ausência de intimação da sentença) e determinou a implantação do benefício; b) em decisão final, que se reconheça a nulidade da certidão de trânsito em julgado da sentença e se abra prazo para o INSS poder apelar a partir da intimação pessoal da decisão que reconhecer a nulidade, suspendendo-se, por via de consequência, a ordem de implantação do benefício, dado o duplo efeito do recurso de apelação."

Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravado e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT)

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, sejam obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, considerando que não se fez acompanhar de cópia da procuração outorgada pelo representante legal da autarquia à Dra. Marilene Sá Rodrigues, sem o que não há como se aferir a veracidade das informações.

Embora se verifique que a publicação impugnada tenha ocorrido em nome de Josué Guilhermino dos Santos como representante legal do INSS, não há como se aferir se tal procedimento foi equivocado, tendo em vista não haver condições de se verificar se o citado advogado também detinha os mesmos poderes outorgados à advogada citada no recurso.

Assim, a ausência da procuração mencionada impossibilita a análise das questões colocadas no agravo, o que torna inviável o pronunciamento sobre a relevância da impugnação deduzida no recurso.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028212-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028212-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ESMERALDA MACIEL DE SOUSA

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARZEA PAULISTA SP

No. ORIG. : 10.00.00119-8 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória "*initio litis*", em ação na qual a segurada postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio doença, concedido em 01-05-2006 e encerrado em 02-08-2007.

Sustenta a autarquia não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca da incapacidade da agravada para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os pressupostos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

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

Os documentos formadores do instrumento permitem entrever, de plano, a verossimilhança das alegações.

Para a concessão do auxílio doença, necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV juntadas aos autos, a agravada, após a cessação do benefício de auxílio doença cujo restabelecimento foi concedido pelo juízo *a quo*, firmou contrato de trabalho com a empresa Ad"oro S/A de 14-10-2009 a 11-01-2010 (fls. 40 e 37, informação do Sistema CNIS-Dataprev e CTPS).

Portanto, não se pode afirmar que a incapacidade laboral restou configurada desde a cessação do benefício de auxílio doença anterior. Pelo menos, não em sede de tutela antecipada.

Porém, tal peculiaridade não prejudica o exame da decisão agravada, já que o INSS, cumprindo a determinação do juízo de restabelecimento do benefício, implantou-o somente a partir de 30-07-2010 (fls. 55).

Analiso, agora, os exames e laudos médicos trazidos aos autos, somente no período posterior ao último vínculo empregatício, ou seja, a partir de 11-01-2010.

O laudo médico de fls. 19, emitido em 31-03-2010, recomenda o afastamento por 120 (cento e vinte) dias, período ultrapassado pouco depois do ajuizamento da ação (que ocorreu em 20-07-2010, fls. 7).

O laudo médico de fls. 20, emitido por médica da Secretaria de Saúde-SUS- da Prefeitura Municipal de Várzea Paulista/SP em 02-06-2010, relata a ausência de condições de trabalho e de prática das atividades diárias, apresentando a agravada quadro de diabetes mellitus, labirintopatia, hérnia discal, depressão com tentativa de suicídio, entre outros (fls. 20).

Os laudos de fls. 21/23 confirmam a existência de tratamento psicológico e fisioterápico.

O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028272-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028272-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : RENATO FERREIRA BRITO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00026468720104036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento objetivando a reforma da decisão que indeferiu tutela antecipada nos autos da ação onde o agravante objetiva a revisão de aposentadoria por invalidez, com a utilização do disposto no art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Sustenta o agravante a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida excepcional, pelo que pleiteia a reforma da decisão proferida pelo Juízo *a quo*, já que, na época da conversão do auxílio doença recebido em aposentadoria por invalidez, o INSS limitou-se a alterar o coeficiente da RMI de 91% para 100%. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inc. II do mesmo art. estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa,

o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT)

A falta de qualquer desses requisitos, seja obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, considerando que não se fez acompanhar sequer de cópias da carta de concessão/memória de cálculo do benefício e do processo administrativo de concessão, sem o que se torna inviável o pronunciamento sobre a relevância da impugnação.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028345-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028345-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : DORACI GOMES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP

No. ORIG. : 10.00.00113-4 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, em ação na qual o segurado postula a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, de auxílio doença, em decorrência de neoplasia metastática.

Sustenta o agravante não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida. Primeiramente, que o último recolhimento do segurado como contribuinte individual ocorreu em abril de 2008. Antes de ajuizar a ação originária, o segurado já havia formulado requerimento administrativo para obtenção de auxílio doença, que foi indeferido, uma vez que a perícia médica do INSS constatou que as moléstias geradoras da incapacidade (diagnosticada, segundo a autarquia, em abril de 2009) haviam eclodido antes da refiliação do segurado à Previdência Social (competência recolhida - dezembro de 2009).

Assim, quando emergiram as moléstias incapacitantes, o agravado não mais ostentava a qualidade de segurado do RGPS, sendo que a perícia médica de fls.16 atesta o início da incapacidade em 18-06-2009. Sustenta que o agravado perdeu a condição de segurado do RGPS em 16-12-2008.

Alerta que, embora tenha inicialmente concedido o benefício pleiteado, logo após a constatação da preexistência da doença à refiliação ao RGPS, cancelou a concessão. Motivo pelo qual o agravado ajuizou a ação originária, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Por força da decisão agravada (fls. 24), o pagamento do benefício foi reimplantado, constatando o juízo que "as alegações da parte são verossímeis e estão calcadas em prova material. No mais, a cessação do benefício, neste momento, pode lhe causar mais danos, especialmente pelo fato de que, indubitavelmente, precisa comprar medicamentos para ter uma vida mais digna".

O INSS, por sua vez, no presente recurso, afirma a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inc. II do art. 527 do CPC.

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

Não reconheço a presença dos requisitos ensejadores da modificação da decisão agravada.

A discussão acerca da perda da condição de segurado e da carência é matéria que não pode ser exaurida em sede de agravo de instrumento.

Especificamente no caso, o INSS aduz que o agravado perdeu a condição de segurado do RGPS em 16-12-2008 e que a incapacidade laborativa teve início em 18-06-2009 - essa última afirmação baseada em perícia médica realizada pela autarquia, em 19-06-2009 (fls. 16).

A questão do início da incapacidade laboral não pode ser discutida em sede de cognição sumária. Depende de amplo espectro probatório, a ser exaurido na ação de conhecimento.

Portanto, atendo-me à questão da incapacidade laborativa atual, para analisar a possibilidade ou não de reversibilidade da medida.

A perícia médica citada atesta:

"CID: C 169

Neoplasia maligna do estômago, não especificada

Considerações: incapacidade em segurado com quadro de neoplasia de estômago (...).

Resultado: existe incapacidade laborativa."

O juízo *a quo*, analisando a documentação acostada aos autos com a inicial, considerou que as alegações do agravado estão calcadas em prova material.

Na inicial da ação originária, o autor especifica suas condições de saúde como extremamente graves:

"Ocorre que o(a) autor (a) é portador(a) de adenocarcinoma gástrico metastático-neoplasia maligna do estômago (câncer, neoplasia maligna de pulmão esquerdo, nódulo no rim direito e, conforme laudos médicos, está em fase terminal, com risco de morte, sem previsão para suspensão da quimioterapia (CID: C16.9), estando em tratamento até a presente data. Vide laudo(s) médico(s), em anexo.

O INSS não alegou, no presente recurso, a incapacidade laborativa atual do agravado.

A cognição do juízo *a quo*, relativamente à capacidade laboral, só pode ser afastada por provas que determinem a cessação do quadro que deu ensejo à concessão da tutela antecipada.

Lembro que nada obsta que o juízo *a quo*, no decorrer da instrução processual, suspenda a tutela concedida, se modificadas as condições elencadas na decisão. Em sede de cognição sumária, pela documentação trazida aos autos, não há como se concluir, apenas com perícia realizada unilateralmente pelo INSS, pela inexistência da incapacidade laboral.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravado.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028827-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028827-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ARLINDO GONCALVES DIAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00043088620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento objetivando a reforma da decisão que indeferiu tutela antecipada nos autos da ação pela qual o agravante objetiva a revisão de aposentadoria por invalidez, com a utilização do disposto no art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Sustenta o agravante a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida excepcional, pelo que pleiteia a reforma da decisão proferida pelo Juízo *a quo*, já que, na época da conversão do auxílio doença recebido em aposentadoria por invalidez, o INSS limitou-se a alterar o coeficiente da RMI de 91% para 100%. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inc. II do mesmo art. estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (*in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT)

A falta de qualquer desses requisitos, seja obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, considerando que não se fez acompanhar sequer de cópias da carta de concessão/memória de cálculo do benefício e do processo administrativo de concessão, sem o que se torna inviável o pronunciamento sobre a relevância da impugnação.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002455-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002455-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA BOSCOLO
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00175-8 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

O INSS apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pela nulidade da r. sentença, retornando os autos ao primeiro grau para intervenção do órgão ministerial.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

No caso dos autos, a autora, que contava com 74 (setenta e quatro) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa.

Desde modo, imprescindível a participação do Ministério Público, nos termos do disposto no art. 31 da Lei 8.742/93 e da determinação contida no art. 82, inciso III, do Código de Processo Civil.

Ocorre que o processo tramitou sem a devida participação do Ministério Público em Primeira Instância, o que acarretou prejuízo à requerente, na medida em que o provimento jurisdicional lhe foi desfavorável.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART 31 DA LEI Nº 8.742/93. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PARQUET NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. PRELIMINAR DE NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS. ACOLHIDA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. É necessária a intervenção do Ministério Público nas causas em que se discute a concessão de benefício assistencial, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93.

2. A ausência de intimação do representante do Parquet, no juízo de origem, enseja a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fez necessária a intervenção ministerial.

3. *Acolhida a preliminar. Anulação da Sentença. Baixa dos autos. Prejudicada a apelação.*
(Relator Des. Fed. José Baptista de Almeida Filho, TRF 5ª Região, AC 438615, 4ª TURMA, DJ 29/07/2009, Pg 231)
**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE IDOSO. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC. 1 - Nos processos versando sobre interesse de idoso é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil. 2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do idoso, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil. 3 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial. Prejudicado o recurso de apelação.
(Relator Des. Fed. Nelson Bernardes, TRF 3ª Região, AC 2008.03.99.059008-0, 9ª TURMA, DJF3 CJI 29/04/2009, Pg 708)**

Desta forma, inexistindo a participação do Órgão Ministerial, quando necessária, o acolhimento do parecer do Ministério Público Federal é medida que se impõe, restando prejudicada a análise do mérito.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **acolho o Parecer Ministerial, a fim de anular a sentença**, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, para que seja providenciada a participação do Ministério Público. Julgo prejudicada a apelação interposta pela parte autora.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00198 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004366-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004366-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA PRATINHA MAZER
ADVOGADO : NILTON VELHO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 08.00.00155-2 3 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação administrativa, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença até 18/07/2008, conforme se verifica dos documentos juntados às fls 51 e 54. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 05/11/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fl. 75). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (18/07/2008), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral, descontando-se os valores eventualmente pagos administrativamente.

No tocante à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma globalizada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente a partir do referido ato processual, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Como bem salientou o MM. Juiz *a quo*, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como excluir a condenação da autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **APARECIDA PRATINHA MAZER**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 19/07/2008**, e renda mensal

inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004988-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004988-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEDA DE JESUS ESTACIO SARAIVA

ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00133-4 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o réu a conceder a aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário-de-benefício, desde a data da sentença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a reforma da sentença para que seja concedido auxílio-doença, submetendo-se a autora ao processo de reabilitação profissional, bem como alteração da decisão quanto a incidência da correção monetária e os juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, de fato, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento

daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até o dia 15/10/2009 (fl. 99). Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 22/09/2008, quando ainda estava recebendo auxílio-doença, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I, do artigo 15, da Lei nº 8.213/91).

Igualmente, a incapacidade da parte autora para o exercício de trabalho que lhe garanta a subsistência foi atestada pelo perito judicial (fls. 91/95). De acordo com a perícia realizada, a autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho que necessite esforço físico ou permaneça em pé, em razão das patologias diagnosticadas. Assim, considerando as condições pessoais da autora, especialmente sua idade e a natureza do trabalho que lhe garante a sobrevivência (auxiliar de enfermagem), bem como as conclusões da perícia médica, ressaltando que ela está impossibilitada definitivamente de exercer atividades laborativas que exijam esforços físicos, tornando-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, de maneira que a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à autora.

Com relação ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação desde a data da indevida alta administrativa do auxílio-doença, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a parte autora recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se o termo inicial na data da sentença.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora incidirão à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **LEDA DE JESUS ESTÁCIO SARAIVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 02/10/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculado pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008190-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008190-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
EMBARGANTE : ELISABETH ROSSETO
ADVOGADO : ALEX FOSSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00091-4 1 Vr PIRAPOZINHO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face da decisão de fls. 144, que determinou a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em virtude da natureza acidentária do benefício requerido, nos termos das súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça.

Assevera que o nexo causal entre as doenças apontadas e a atividade laborativa não restou comprovado, razão pela qual a r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente a lide para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário. Afirma que em sua apelação pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária, sendo, portanto, este Tribunal competente para o julgamento do recurso. Assim, pretende sanar contradição, de maneira que a decisão seja retificada e que seja julgado o recurso de apelação.

É o relatório.

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos de declaração quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal".

No caso em tela, está descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Trata-se, na verdade, de adoção pela Relatoria de tese jurídica diversa do entendimento da parte embargante.

Com efeito, consta da decisão embargada, às fls. 148, o seguinte:

"(...)

No caso destes autos, a parte autora formulou pedido de conversão do benefício de auxílio-doença previdenciário em benefício acidentário e concessão de aposentadoria por invalidez acidentária.

Assim, tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e que as Súmulas nº 235 e 501, do E. Supremo Tribunal Federal, e a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajustamento de proventos (a propósito STF, RE 345486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24.10.2003, pg. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.06.94, pg. 16641; STJ CC 18259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21.02.200, pg. 83; STJ RESP 337795, Min. Vicente Leal, DJ 16.19.2002, pg. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.10.2002, pg. 189), determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

(...)"

Ressalte-se que, muito embora na apelação pretenda a autora discutir os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, o objeto deste processo, como se extrai da leitura da petição inicial, cinge-se à comprovação do caráter acidentário do benefício de auxílio-doença, ensejando a conversão do benefício previdenciário comum para o acidentário, e da presença das condições legalmente exigidas para o deferimento da aposentadoria por invalidez acidentária.

Importante lembrar que o autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (art. 128 do CPC), cabendo ao juiz decidir de acordo com esse limite.

Estando devidamente fundamentada a tese, não há omissão, obscuridade ou contradição. Pondere-se, ainda, consoante já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no RE nº 97558/60, "*não está o Juiz obrigado a examinar um a um os pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem: o importante é que indique o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir*" (in DJU, 12.05.94, pág. 22164, remissão).

Mera divergência de entendimento, com o qual não concorda a Embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, não sendo caso de omissão, obscuridade ou contradição, a admitir embargos de declaração.

Verifica-se que a Embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, não permitido pelo atual sistema processual, uma vez que, em sede de embargos de declaração, não se

mostra pertinente o reexame da tese já devidamente apreciada na decisão, cabendo à parte que teve contrariado o seu interesse recorrer à via processual adequada para postular o seu inconformismo.

Ante o exposto, **conheço destes embargos de declaração para rejeitá-los.**

Intime-se

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019083-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019083-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVANA MARINHO DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MARTINS

ADVOGADO : JORGE LAMBSTEIN

No. ORIG. : 08.00.00092-8 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

ANTÔNIO MARTINS move ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obter o restabelecimento do auxílio doença ou, alternativamente, a concessão da aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls. 17/51).

Tutela antecipada indeferida (fls. 53/56).

A prova técnica foi regularmente produzida (fls. 103/106).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a pagar o auxílio doença a contar do laudo pericial. Condenou a autarquia nos demais consectários, inclusive honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, nos termos do § 3º do art. 20 do CPC.

Sentença proferida em 11.08.2009, não sujeita a reexame necessário.

O INSS apelou, alegando, em preliminar, a tempestividade do recurso, não obstante tenha ocorrido a certificação do trânsito em julgado da sentença. Alegou a ausência de intimação pessoal do procurador autárquico, nos termos do art. 17, da Lei 10910/2004. No mérito, sustentou a não comprovação da incapacidade da parte autora para o desempenho de atividades laborativas. Argumentou no sentido de que a anotação de vínculo empregatício em nome do autor (CNIS de fls. 112/114), por si só, inviabiliza a concessão do benefício. Requer, em sede subsidiária, termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial.

A fls. 147, o juiz de primeiro grau anulou todos os atos processuais praticados a partir de fls. 133 ante a falta de intimação pessoal do procurador autárquico, nos termos do art. 17 da Lei 10910/2004.

O apelo interposto pelo INSS foi recebido no duplo efeito.

A autarquia informou o restabelecimento do benefício (fls. 148).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O autor pleiteou a concessão da tutela antecipada (fls. 153/158).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Quanto à remessa oficial, tenho-a por interposta, pois o art. 475, § 2º, do CPC, alude à condenação de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, tratando-se de sentença ilíquida, não é possível, nem por estimativa, determinar o valor da condenação em razão da particularidade do cálculo da renda mensal inicial do benefício e das respectivas diferenças.

Para fazer jus ao auxílio doença é necessária a existência de incapacidade laborativa total e temporária, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado de prover o seu sustento, além da viabilidade de reabilitação; a carência prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade.

Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas temporária.

A **carência** de 12 (doze) meses, foi cumprida, pois os documentos do CNIS de fls. 112/114 comprovam que a parte autora tem anotações de vínculos empregatícios, cujo cômputo supera o tempo mínimo exigido por lei.

O último vínculo empregatício, antes do requerimento administrativo, compreende o período de 01.09.2000 e 26.03.2008.

A autora protocolou pedido administrativo de auxílio doença em 10.03.2008, tendo recebido o benefício no período de 08.03.2008 a 17.01.2010.

A ação foi ajuizada em 14.04.2008.

Observadas as regras do art. 15 da Lei 8213/91, foi comprovada a manutenção da **qualidade de segurado**.

Quanto à **incapacidade**, o laudo pericial de fls. 103/106 demonstra que o segurado apresenta um quadro clínico de "(...)Hepato-esplenomegalia, Lítase biliar, Cirrose Hepática, Varizes Esofagianas (com episódios de sangramento), Hipertensão Portal, Diabetes Mellitus Insulino-dependente e Hipertensão Arterial".

O auxiliar do juízo concluiu que o periciando está incapacitado total e temporariamente para o desempenho de atividades profissionais, necessitando de tratamento médico por período prolongado e indeterminado (tópico discussão e conclusão/fls. 106).

Constatada a incapacidade total e temporária para o trabalho, conjugada com a possibilidade de reabilitação profissional, o benefício a ser concedido é o auxílio doença.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(6ª Turma, REsp 501267, Proc. 200300189834-SP, DJU 28/06/2004, p. 427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, unânime)

Indispensável submeter o autor a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no *caput* do art. 140 do Dec. 3.048/99, Regulamento da Previdência Social:

"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado.

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput."

Presentes a condição de segurado e a carência, bem como a doença incapacitante de forma total e temporária, conjugada com a possibilidade de readaptação profissional, após o tratamento médico, o benefício a ser concedido é o de *auxílio doença* (art. 59 da Lei de Benefícios).

A renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes do art. 61 da Lei nº 8213/91.

Ante a proibição da "reformatio in pejus", mantida a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo (20.04.09). Os valores recebidos na via administrativa deverão ser compensados.

O fato de estar comprovada a incapacidade total e temporária da parte autora, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário (auxílio-doença), configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a fixação da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** ao apelo do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, apenas para explicitar que os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC, devendo a autarquia submeter o autor a programa de reabilitação profissional, com a expedição do certificado individual previsto no *caput* do art. 140 do Dec. 3.048/99.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda o restabelecimento do auxílio doença NB 529.339.672-9.

Oficie-se à autoridade administrativa, com urgência, para cumprir a ordem judicial no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ANTÔNIO MARTINS

CPF: 002.607.098-75

DIB: 20/04/2009 (data do laudo)

RMI: valor a ser apurado nos termos do art 61 da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021737-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021737-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : NEUZA FRANCISCO MENDONCA
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00120-7 3 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Suscita, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina ao salário de contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário de benefício.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica, no sentido da impossibilidade de sua inclusão, quando se tratar de benefício concedido após a Lei n.º 8.870, de 15/04/1994.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.).

No presente caso, contudo, a hipótese é diversa.

Tendo em vista que a autora percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 13/07/1992 (fl. 09), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, em sua redação originária, mediante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Pois bem. Explico melhor.

Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, por conseguinte, influenciava a média aritmética do salário de benefício, nos termos do estabelecido no art. 28, § 7º, da Lei n.º 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, ambos em sua redação originária.

Com a modificação da redação do art. 29, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, diante da entrada em vigor da Lei n.º 8.870/94, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado no mês de dezembro, mas deixou de integrar o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, seguem os precedentes desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) a ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).

3. Reexame necessário parcialmente provido

(TRF3; REOAC - REMESSA EX OFICIO EM APELACAO CIVEL - 955824Processo: 200403990252260/SP, DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/03/2006; DJU DATA:26/04/2006 PÁGINA: 649; Relator(a): JUIZ GALVÃO MIRANDA, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para os benefícios concedidos antes da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS improvida.

(TRF3, AC 199903990215562, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 469735, Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:23/07/2008, Data da Decisão: 17/06/2008, Data da Publicação: 23/07/2008, g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa oficial tida por interposta, em observância às determinações da Medida Provisória 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97.

II. Em março e abril/97, o autor contribuiu na qualidade de autônomo, constando no CNIS as contribuições devidas.

III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94 (já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.

IV. Quanto à inclusão dos salários-de-contribuição de fevereiro de 1999 a maio de 1999, os valores constantes do CNIS são praticamente idênticos aos pleiteados pelo autor, razão pela qual se determina o recálculo da renda mensal inicial, com os valores constantes do CNIS, em tal período.

V. Correção monetária de eventuais diferenças havidas devem ser calculadas nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

VI. Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional.

VII. Honorários advocatícios mantidos em 10%, porém sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

VIII. Descabe falar-se em litigância de má-fé por parte da autarquia, haja vista constituir direito, senão dever, do réu suscitar toda matéria de defesa para contrapor-se às alegações da parte contrária, notando-se não ter sido oposta barreira ou esgrimida tese que induzisse a Corte em erro, mas somente lançados argumentos para infirmar a pretensão do autor.

IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, para determinar a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão dos salários-de-contribuição relativos aos meses de março e abril/97 e de fevereiro de 1999 a maio de 1999 consoante os dados do Sistema CNIS-Dataprev, nos termos explanados; excluir a pena de litigância de má-fé (e a multa relativa) da condenação; e fixar o termo final de incidência da verba honorária na data da sentença." (TRF3, AC 2004.61.20.004714-6, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 16/11/2009, DJ 03/12/2009, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE DEZEMBRO DOS ANOS DE 1989 E 1990 PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - TETOS PREVIDENCIÁRIOS, INCLUSIVE TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS INDEVIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A sentença que acolheu o pedido da parte autora sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

- **O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária, até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios. - Tratando-se de benefício com data de início anterior a vigência da Lei nº 8.870/94, cabível a almejada inclusão dos décimos terceiros salários para fins de apuração do valor do salário de benefício e consequente determinação da RMI.**

- **A inclusão dos décimos terceiros salários restringe-se, no entanto, aos salários de contribuição considerados nas competências de dezembro de 1989 e dezembro de 1990, tendo em vista o período básico de cálculo do benefício e a não existência de contribuição previdenciária sobre décimo terceiro antes da vigência da Lei 7.787/89.**

- **Em decorrência do princípio da legalidade, as quantias correspondentes aos décimos terceiros salários, a serem somadas ao montante dos salários de contribuição de dezembro dos anos de 1989 e 1990, devem respeitar, também, o teto contributivo vigente nas referidas competências, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício em questão, sem prejuízo da aplicação dos demais tetos legais vigentes.**

- Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista o lapso prescricional.

- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% (um por cento) ao mês, conforme artigo 406 do Código Civil, Lei nº 10.406/2002, considerando que o INSS foi citado já sob a égide desse diploma. - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença condenatória, nos exatos termos da Súmula nº 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento.

- Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora, beneficiária da justiça gratuita, nada despendeu a esse título. - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

(TRF3, AC 200903990202265, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1428511, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:15/01/2010 PÁGINA: 984, 07/12/2009, Data da Decisão: 07/12/2009, Data da Publicação: 15/01/2010).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.8790/94.

I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, ante o princípio da fungibilidade recursal.

II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido.

(TRF3, AC 200861200057728, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1458196, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:26/05/2010 PÁGINA: 883, Data da Decisão: 18/05/2010, Data da Publicação: 26/05/2010, g.n.).

Por tais razões, entendo que a parte autora faz *jus* à revisão pleiteada, nos termos acima.

Cumpra ressaltar que a revisão em comento não acarretará a inclusão de salários-de-contribuição além do número permitido por lei (36 salários de contribuição), mas sim de uma elevação no valor considerado, fazendo com que a quantia recebida a título de 13º salário seja incluída no cálculo do salário de benefício.

Salienta-se, outrossim, que o novo cômputo do valor do benefício de aposentadoria do autor deve obedecer aos ditames legais, relativamente à incidência de limites e redutores.

Destarte, merece reforma a sentença recorrida, pois em desacordo com a jurisprudência dominante.

Os pagamentos efetuados administrativamente pela Autarquia Previdenciária deverão ser compensados na execução do julgado, se devidamente comprovados.

O pagamento das diferenças apuradas deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ).

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.ºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.ºs 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.ºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **com fundamento nos artigos 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, para julgar procedente o pedido e determinar ao INSS que proceda ao recálculo do salário de benefício e da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço da autora, de modo que sejam incluídos os décimos-terceiros salários relativos aos salários de contribuição das competências de dezembro, integrantes da base de cálculo da aposentadoria, sem prejuízo da observância dos tetos legais, consoante acima exposto, devendo, ainda, serem pagas as diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ), acrescidas de correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) e calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. A Autarquia está isenta do pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022044-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022044-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : HELIO GUERRA

ADVOGADO : SORAYA ZOGHEIB MARTON (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00143-0 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por HELIO GUERRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988.

A r. sentença monocrática de fls. 58/62 julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento das custas e verba honorária arbitrada em R\$ 100,00, observado o disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 65/84, alega a parte autora que preenche os requisitos autorizadores da concessão do benefício pleiteado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 93/95, opinando pela conversão do julgamento em diligência para a produção de laudo médico pericial indispensável à constatação da incapacidade do requerente.

É o sucinto relatório.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Preceituam os arts. 130 e 330, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. **Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**".

"Art. 330. **O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:**

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, tratando-se do benefício de prestação continuada, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a realização da perícia médica, requerida na petição inicial, é indispensável à comprovação da incapacidade da requerente, uma vez que o pedido de concessão do benefício assistencial não fora fundamentado na idade mínima de 65 anos.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SENTENÇA ANULADA.

I. Em sendo a realização de perícia médica, estudo social e audiência de instrução relevantes, mostrando-se indispensáveis, cabe ao Juízo determinar a produção de referida prova, dada a falta de elementos aptos a substituí-la.

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para o prosseguimento regular do feito.

III. Recurso provido."

(7ª Turma, AC nº 2003.03.99.027355-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/06/2004, DJU 02/09/2004, p. 407).

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA- CERCEAMENTO DE DEFESA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA E OITIVADE TESTEMUNHA - SENTENÇA DECLARADA NULA.

I - Verifico in casu a ocorrência de flagrante cerceamento de defesa, uma vez que a não manifestação acerca da produção das provas pericial e testemunhal requeridas pela parte autora para aferição de sua incapacidade e hipossuficiência alegada, violam os ditames expressos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

II - Apelo da parte autora provido, para declarar a nulidade da sentença recorrida, restituindo-se os autos à vara de origem, com o regular prosseguimento do feito."

(10ª Turma, AC nº 2002.03.99.008279-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 01/06/2004, DJU 30/07/2004, p. 493).

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702).

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação da parte autora.

Ante o exposto, **de ofício**, anulo a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito, com a produção da prova referida, bem como para prolação de novo julgado, restando **prejudicada a apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022319-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022319-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO CESAR LIMA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : JANAINA MARTINS ALCAZAS
REPRESENTANTE : EVA REGINA DO AMARAL OLIVEIRA
ADVOGADO : JANAINA MARTINS ALCAZAS
No. ORIG. : 09.00.00011-9 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O autor apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Ressalto, por oportuno, que a sentença prolatada, em 12/12/2009, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Com relação aos efeitos suspensivo e devolutivo, depara-se a fls. 146 que a apelação interposta pela autarquia previdenciária foi recebida em seu duplo efeito, segundo o disposto no **caput** do artigo 520, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei n.º 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n.º 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n.º 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n.º 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto n.º 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n.º 3.298/99 (regulamentando a Lei n.º 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação). Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 36 (trinta e seis) anos de idade na data do ajuizamento da ação (11/02/2009), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 95/100), constatou o perito judicial que o requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e absoluta para todas as atividades da vida.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 93/94), que o autor reside com seus genitores.

A renda familiar é constituída da aposentadoria por invalidez recebida pela mãe do requerente, no valor de R\$ 516,09 (quinhentos e dezesseis reais e nove centavos), referente a setembro de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Além disso, o genitor realiza "bicos" como pedreiro.

Cumprido ressaltar que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Possuem despesas com medicamentos e fraldas descartáveis (R\$ 280,00), alimentação (R\$ 250,00), água (R\$ 33,00), energia elétrica (R\$ 35,00), gás (R\$ 36,00), vestuário (R\$ 60,00), além de outras.

Assim, do conjunto probatório, verifica-se que o autor é deficiente e não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, pois, não obstante a percepção de renda por sua mãe, é inegável que tal rendimento não é suficiente para o atendimento das necessidades. Destaque-se as inegáveis dificuldades advindas dos cuidados exigidos, em razão de tratar-se de família, em que apenas a mãe possui rendimento fixo, capaz de sustentar e atender aos demais membros do núcleo familiar, entre os quais o autor, que é completamente incapaz para todos os atos da vida, e a própria genitora, que também é inválida.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa indevida, pois foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da situação do autor.

Embora haja matéria suscitada para o fim de questionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00205 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023794-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023794-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA DA SILVA BENITEZ
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TEIXEIRA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 07.00.00237-7 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e a redução dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autora apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Ressalto, por oportuno, que a sentença prolatada, em 07/01/2010, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei n.º 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n.º 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n.º 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n.º 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto n.º 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n.º 3.298/99 (regulamentando a Lei n.º 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei n.º 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando,

na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente"*.

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprir ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 59 (cinquenta e nove) anos de idade na data do ajuizamento da ação (30/07/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 112/118), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 132/133), que a autora reside com seu cônjuge, uma filha de 27 anos e três netos menores impúberes.

A renda familiar é constituída dos "bicos" realizados pelo marido como pedreiro.

Cumprir ressaltar que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Outrossim, um dos netos da autora recebe pensão alimentícia, no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, ratificou-se a inexistência de vínculos empregatícios em nome dos integrantes do núcleo familiar.

A casa da família é própria, simples, inacabada, guarnecida com poucos móveis e eletrodomésticos.

Possuem despesas com energia elétrica (R\$ 76,00), água (R\$ 35,00), alimentação (R\$ 400,00) e medicamentos (R\$ 150,00).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, conforme o pedido formulado na petição inicial. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do Instituto-Apelante.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028245-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028245-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : BENEDITA OZORIO DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

CODINOME : BENEDITA OZORIO DA SILVA CARMO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00132-3 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em prol do seu pedido, a autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada à fl. 13, ter nascido em 05/04/1952. Logo, completou a idade mínima em 05/04/2007.

Por outro lado, constitui início razoável de prova material do trabalho rural da Autora, a sua certidão de casamento (fl. 14), realizado em 01/09/1973, na qual consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador.

Este documento somado ao depoimento da Autora (fl. 44) e das testemunhas (fls. 45/46), comprovam o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei.

Saliento que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge da Autora, por curto período de tempo verificado nas informações do CNIS/DATAPREV (fls. 72/74), não impede a percepção do benefício.

É sabido que os trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por breve espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a sua atividade preponderante era a de lavradora, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a Requerente e o seu cônjuge, nos períodos anteriores e posteriores ao referido trabalho urbano, exerceram a atividade de rurícola.

Consigno ainda, que o mesmo cadastro (fl. 28) há registro de 05 (cinco) vínculos empregatícios de natureza rural em nome do cônjuge da Autora.

Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

O termo inicial do benefício é fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa.

A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: BENEDITA OZORIO DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 06/11/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.** Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028283-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028283-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : ALCELINO JULIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE DA COSTA E SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00124-4 4 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a parte autora o reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A antecipação da tutela foi negada em primeira instância.

O INSS apresentou contestação pugnando pela improcedência da ação.

A r. sentença monocrática rejeitou o pedido formulado e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

Recurso de apelação interposto pelo INSS, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta instância.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuta-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028569-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028569-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : CAIBAR PINA SANQUETTA

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00013-6 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Autor contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em prol do seu pedido, o autor sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Decorrido o prazo para interposição das contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a

ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzi; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia do documento (RG), juntada à fl. 10 ter nascido em 03/11/1948. Logo, completou a idade mínima em 03/11/2008.

Por outro lado, constituem início razoável de prova material do trabalho rural do Autor, a sua certidão de casamento (fl. 11), realizado em 28/04/1971, a certidão de nascimento de seus filhos, nascidos em 11/06/1999 e em 19/10/1995, nas quais consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador e a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 14), atestando o exercício de atividades rurais no período de 10/08/1998 a 16/10/1998.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 25/26 e 70 colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Saliente que o exercício de atividade urbana pelo Autor (fl. 47), por curto período de tempo Social, (de 10/08/1998 a 03/2000), verificado em sua Carteira de Trabalho e Previdência, não impede a percepção do benefício.

É sabido que os trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por breve espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a sua atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que o Requerente, nos períodos anteriores e posteriores ao referido trabalho urbano, exerceu a atividade de rurícola.

Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: CAIBAR PINA SANQUETTA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 07/04/2009

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029504-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029504-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : MARIA APARECIDA MACHADO
ADVOGADO : VALDENIR ANTONIO POLIZELI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00065-0 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em suas razões, a autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 60 anos.

Constituem início de prova material do trabalho rural da autora, a Certidão de Nascimento do seu filho, (fl. 15) nascido em 06/08/1964, a sua certidão de Casamento (fl. 16) realizado em 03/06/1948, a certidão de óbito do seu cônjuge, ocorrido em 21/01/1977, nas quais constata-se que ele foi qualificado como lavrador.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 51/52, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

É importante frisar que ao deixar de laborar a parte Autora já havia implementado os requisitos estabelecidos na legislação pertinente. Não há, destarte, óbice à concessão do benefício.

Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Saliente-se, ainda, que consta nas informações do CNIS/DATAPREV (fl. 33), que a Autora recebe pensão por morte em decorrência de óbito de seu cônjuge - trabalhador rural - refiro-me ao benefício NB 0919756964 DIB em 01/01/1977.

Este fato reforça a declaração de procedência do pedido.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é fixado na data citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo artigo 454, do Provimento n.º 64, de 28/04/2005, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA APARECIDA MACHADO

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 18/11/2009

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030594-02.2010.4.03.9999/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GALVAO

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 06.00.01626-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSE GALVAO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988. Tutela antecipada concedida a fls. 126/127.

A r. sentença monocrática de fls. 142/145 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em suas razões de recurso de fls. 152/161, preliminarmente, alega o INSS nulidade da sentença de primeiro grau ante a ausência de estudo social. No mérito, sustenta que o requerente não logrou comprovar a implementação dos requisitos autorizadores à concessão do benefício vindicado. Por derradeiro, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância, para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 192/194, opinando pela conversão do julgamento em diligência para a realização de estudo social indispensável à aferição da situação socioeconômica do requerente.

É o sucinto relatório.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Preceituam os arts. 130 e 330, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, tratando-se do benefício de prestação continuada, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a realização do estudo social é indispensável à comprovação da miserabilidade do requerente, mormente no presente caso, em que a prova testemunhal, conquanto contribua para o conhecimento do quadro familiar, não se presta, *de per se*, à comprovação do cumprimento do requisito objetivo de que a renda *per capita* não ultrapasse ¼ do salário mínimo.

Assim, o julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - PRELIMINARES ARGÜIDAS PELO MPF REJEITADAS - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO. (...)5. O julgamento da lide, sem propiciar a realização de perícia oficial, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa. 6. Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.

7. Por outro lado, tratando-se de pedido de concessão de benefício de assistência social, necessária a realização de estudo social, para verificação das reais necessidades financeiras da parte autora, o qual deverá ser elaborado por assistente social judiciário ou por profissional nomeado e equidistante do interesse das partes.

8. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização de perícia oficial e de estudo social. Recurso prejudicado."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.010974-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.08.2002, DJU 12.11.2002, p. 403).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. LEI 8742/93.

CERCEAMENTO DE DIREITO. NULIDADE.

(...)

- O julgamento antecipado causou nítido prejuízo aos litigantes, a quem não foi dada mínima possibilidade de demonstrar as alegações da inicial e da contestação, bem como a adequação da situação fática aos requisitos legais. Desse modo, é inegável o cerceamento do direito de postulação e defesa das partes, em afronta ao princípio constitucional do devido processo.

- Sentença anulada, para reabrir a instrução processual. Prejudicada a apelação."

(5ª Turma, AC nº 1999.03.99.014246-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 27.08.2002, DJU 25.02.2003, p. 432).

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (ART. 203, V DA CF). AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. IMPULSO OFICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - In casu, deve ser concedida a oportunidade de a parte autora ser submetida ao estudo social, uma vez que latente nos autos o cerceamento do direito de defesa, pois a inexistência de laudo social, não decorreu pela inércia do apelante.

II - Evidenciado, de maneira veemente, estar a parte autora sendo apenada com o julgamento de improcedência do seu pedido, por ausência na produção de prova que dela não dependia exclusivamente.

III - Sentença que se anula para que seja realizado o estudo social e dado regular processamento ao feito.

IV - Recurso parcialmente provido."

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.033138-8, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, j. 06.08.2002, DJU 09.10.2002, p. 436).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495).

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, prejudicada, por conseguinte, a análise do mérito argüida pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Entretanto, é de se verificar que o MM. Juiz *a quo* concedeu a tutela antecipada. Neste aspecto, é de se prevalecer a r. decisão, como passo a fundamentar.

Os requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada estão previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, está patenteada a verossimilhança do direito através da idade avançada e o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência social, pois a demora na prestação jurisdicional pode causar ao requerente prejuízo irreparável, afetando a sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

A respeito do fundado receio de dano irreparável escreve Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Não merece melhor sorte a sustentação no sentido de que a concessão de tutela antecipada na sentença viola o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no artigo 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei nº 10.352, de 26 de novembro de 2002, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escrevem Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

Ademais, a obrigatoriedade do reexame necessário, disciplinada no artigo 475 do Código de Processo Civil, diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal e não de produzir efeitos ou ser executada provisoriamente.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 70 da anteriormente citada obra de Paulo Afonso Brum Vaz ao explicitar o posicionamento de Antônio Cláudio da Costa Machado:

"Logo, o duplo grau de jurisdição não é barreira à emissão de decisões interlocutórias contra o Estado, mas apenas a garantia de que, havendo uma sentença desfavorável a ele, esta será necessariamente reapreciada por um tribunal. E tanto é verdade que não se pode usar o duplo grau como argumento contra a admissibilidade da tutela antecipatória, que basta pensar no quão absurdo seria se alguém sustentasse que, pelo simples fato de já se ter sido interposto apelo com efeito suspensivo - o que significa que haverá obrigatoriamente um segundo julgamento da causa, vale dizer, já está em pleno funcionamento o duplo grau de jurisdição -, não cabe a tutela antecipada. "

A propósito trago à colação ementa dos julgados do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região e deste Tribunal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 8.742/93, ART. 20. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA MANUTENÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE INSS E UNIÃO FEDERAL. SÚMULA Nº DO TRF DA 4ª REGIÃO.

1. *Presentes os pressupostos necessários à concessão do benefício, cabível o provimento antecipatório.*
2. *Se a antecipação dos efeitos da tutela é deferida com apoio na documentação acostada à exordial, com base na qual o juiz forma sua convicção, não é cabível rever decisão referente a matéria de fato sem o exame da íntegra desse conjunto probatório.*
3. *Nos termos do parágrafo 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, presume-se "incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo". Essa presunção não impede que o julgador faça uso de outros fatores para aferir a miserabilidade do grupo familiar, caso a caso, mesmo sendo maior a respectiva renda, conforme precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*
4. *Tratando-se de benefício assistencial, deferido a pessoas hipossuficientes, o fundado receio de dano irreparável, um dos pressupostos para a antecipação da tutela, decorre da própria condição do beneficiário, que faz presumir inadiável a prestação postulada, necessária que é para sua própria subsistência física.*
5. *A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória.*

(...)

8. *Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o encaminhamento dos autos à Justiça Federal da comarca com jurisdição sobre o domicílio do autor, sem prejuízo da antecipação de tutela deferida, em virtude do benefício ser assistencial e constituir a única fonte de renda do segurado.*

(TRF4, 5ª Turma, AG n.º 107.406, Rel. Des. Fed. Ramos de Oliveira, j. 28.11.2002, DJU 11.12.2002, p. 1.122)."

"APELAÇÃO CÍVEL - INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 10,94% SOBRE OS VENCIMENTOS DOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS FEDERAIS - ALTERAÇÃO DE DATA-BASE QUE REDUNDOU EM DIMINUIÇÃO DE VENCIMENTOS - RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1. *A antecipação da tutela cabe, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*
2. *Não há que se falar em impossibilidade de antecipação de tutela frente à Fazenda Pública, se o objeto do litígio não versa sobre reclassificação ou equiparação de servidor público, ou mesmo aumento ou extensão de vantagens, dado que essa hipótese refoge à incidência da liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC-4-DF, vez que esta limitou-se a proibir a prolação dessa espécie de provimento jurisdicional desde que tenha por base a inconstitucionalidade da Lei n. 9.494/97, o que incorre na situação em tela.*
3. *A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis durante o desenrolar do processo e até o seu julgamento definitivo. Já o reexame necessário tem por finalidade precípua resguardar o interesse público, sujeitando, assim, as sentenças a uma nova avaliação do órgão superior como forma de afastar os riscos de julgamentos equivocados, dos quais pudessem decorrer lesões e prejuízos ao erário. Não há, portanto, incompatibilidade entre a concessão de tutela antecipada e a sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, posto que cada instituto tem sua esfera e finalidade própria.*

(...)

6. *Matéria preliminar a que se rejeita, recurso da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento.*"

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 1999.61.10.000481-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 11.12.2001, DJU 25.06.2002, p. 700).

Assim, é de ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida na instância inferior, tendo em vista o fundado receio de dano irreparável pela demora na prestação jurisdicional e o caráter nitidamente alimentar das prestações, dada a característica da providencialidade.

A restrição à irreversibilidade do provimento antecipatório, segundo Paulo Afonso Brum Vaz:

"Não se diga que a antecipação de tutela que implique imediata implantação do benefício ou revisão dos critérios de cálculo ou de reajustes poderá conduzir a uma situação irreversível, colidindo com a vedação imposta pelo § 2º do art. 273 do CPC. Cuidando-se de obrigação de fazer e não fazer, de rigor, não vigora qualquer regra que vede a antecipação da tutela de natureza irreversível, mesmo porque seria incompatível com a natureza destas obrigações. (...)

Diante da iminência de irreversibilidade, deve o juiz colocar na balança, de um lado, os eventuais prejuízos que decorrerão da antecipação da tutela, e de outro, os correlatos de sua denegação. Se não concede, a parte autora terá de aguardar cinco anos, no mínimo, sofrendo um prejuízo que pode ser irreparável, se julgado procedente o pleito. Caso adiante a tutela, haverá a possibilidade de causar um prejuízo insignificante aos cofres públicos, se, ao final, julgado improcedente o pedido. Tem de optar pelo prejuízo menor, menos gravoso, considerando, inclusive, o princípio hermenêutico que impõe que se interprete o direito em favor do segurado. Sobretudo, o que deve nortear a decisão é o princípio da razoabilidade, que impõe ao juiz prestigiar, perseguir e atender os valores éticos, políticos e morais implícita ou explicitamente definidos na Constituição. Afinal, se é compromisso do Estado assegurar a vida, a saúde, acabar com a miséria e as desigualdades sociais, e se prestar jurisdição é função do Estado, por óbvio, também deve buscar, na exegese da lei, preservar estes valores, sob pena de comprometer a "justiça".

A irreversibilidade sempre deve ceder ao direito evidente e ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Consoante já se disse alhures, havendo necessidade de se sacrificar direitos, que recaia o sacrifício sobre o direito menos provável ou sobre o sujeito da relação processual que tenha maior fôlego para suportá-lo." (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: LTr, março de 2003, p. 122/123).

Sendo a dignidade da pessoa humana fundamento da República Federativa do Brasil (artigo 1º da Constituição Federal de 1988), não pode o autor ficar à margem da tutela estatal, razão pela qual é de ser mantida a medida antecipatória concedida, garantindo-se, assim, sua sobrevivência numa sociedade solidária e justa, como pretende a Carta Magna. Ante o exposto, nos termos do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença monocrática**, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, com a realização de estudo social, bem como para prolação de novo julgado. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030836-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030836-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : DIRCE LEITE POLIDORO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00101-8 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em prol do seu pedido, a autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Decorrido o prazo sem apresentação das contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa sobre o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao

outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz. No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada à fl. 06 ter nascido em 07/03/1948. Logo, completou a idade mínima em 07/03/2003. Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, afirma a Autora que é trabalhadora rural e que exerceu suas atividades trabalhando, em princípio, em regime de economia familiar e, depois, para vários produtores rurais. Para comprovar o direito almejado, a Autora carreu aos autos a certidão do Oficial de Registro de Imóveis de Itapeva (fl. 08) na qual consta o registro de escritura pública de imóvel rural, adquirido pelo pai da Autora, em 06/06/1997. Referido documento em nome do genitor da Autora, mostra-se inadmissível para fins de comprovação do trabalho rural. É que, no caso, trata-se de Requerente que se qualifica como "casada" (fl. 02) e que, portanto, há que se levar em conta a situação de atividade comum ao casal na época. Ademais referida certidão não traz qualquer referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada pela parte Autora pelo prazo estabelecido em lei. Com melhor acerto, caber-lhe-ia, acrescento, carrear a esses autos provas materiais em nome próprio ou de seu cônjuge. Assim, em que pesem os depoimentos testemunhais (fls. 38/39), unânimes em afirmar que a parte Autora laborou no meio rural, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais carreados aos autos. (STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezini). Não há, portanto, referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada pela Autora, como também, outros documentos que a qualifiquem como trabalhadora rural. A Autora necessitaria comprovar o exercício de atividade rural por 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, haja vista o implemento da idade no ano de 2003. Em decorrência, correta a decisão *a quo* que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido. No que alude ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucional. Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela parte Autora. Mantenho, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação. Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031271-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031271-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : CARMEN PROENCA DE MORAES
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00072-0 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola. Em prol do seu pedido, a autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. Decorrido o prazo para interposição das contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia do documento (RG), juntada à fl. 11 ter nascido em 08/05/1951. Logo, completou a idade mínima em 08/05/2006.

Por outro lado, constituem início razoável de prova material do trabalho rural da Autora, a sua certidão de casamento (fl. 10), realizado em 15/07/1967, na qual consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador e a Carteira de Trabalho e Previdência Social do seu cônjuge (fls. 14/16), atestando o exercício de atividades rurais nos períodos de 02/05/1991 a 30/06/1993, de 01/09/1995 a 30/06/1996, de 01/07/1996 a 20/01/1996, de 20/04/1998 a 21/05/2001, de 19/11/2001 a 05/01/2007.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 45/46 colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Saliento que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge da Autora, por curto período de tempo (de 12/05/1975 a 01/07/1975), verificado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, não impede a percepção do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por breve espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a sua atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que o cônjuge da Requerente, nos períodos anteriores e posteriores ao referido trabalho urbano, exerceu a atividade de rurícola.

Consigno ainda, que o CNIS/DATAPREV acostado às fls. 26/29, atesta que a Autora percebe o benefício previdenciário de pensão por morte. Tal benefício é decorrente do óbito de seu filho, cuja atividade era a de comerciário.

Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: CARMEM PROENÇA DE MORAES

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 01/09/2009

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00213 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031409-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031409-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
PARTE AUTORA : SELMA APARECIDA DE ALENCAR PALAMIM
ADVOGADO : ISMAEL CAITANO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00079-9 2 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença de primeiro grau (fls. 141/144), que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (06/05/2008).

Sem apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A r. sentença prolatada contra o INSS, posterior a vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela referida lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

No caso, considerando o valor do benefício (fls. 152), seu termo inicial e a data da prolação da sentença (08/03/2010), constato que o valor da condenação não excede a sessenta salários mínimos. Neste sentido, a jurisprudência desta Corte é remansosa:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.

(...)

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 971478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 09/02/2005, página 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...)

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, AC 935616, 10ª Turma, j. em 15/02/2005, v.u., DJ de 14/03/2005, página 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00214 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033092-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033092-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
PARTE AUTORA : CARLOS EDUARDO CALIXTO
ADVOGADO : JOSE MILTON GUIMARAES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 08.00.00194-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e que as Súmulas nº 235 e 501, do E. Supremo Tribunal Federal, e a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajustamento de proventos (a propósito STF, RE 345486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24.10.2003, pg. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.06.94, pg. 16641; STJ CC 18259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21.02.200, pg. 83; STJ RESP 337795, Min. Vicente Leal, DJ 16.19.2002, pg. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.10.2002, pg. 189), determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033289-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033289-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO ALEXANDRE BEZERRA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA FIGUEIREDO
No. ORIG. : 08.00.00014-9 2 Vr LIMEIRA/SP
DECISÃO

Tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e que as Súmulas nº 235 e 501, do E. Supremo Tribunal Federal, e a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajustamento de proventos (a propósito STF, RE 345486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24.10.2003, pg. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.06.94, pg. 16641; STJ CC 18259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21.02.200, pg. 83; STJ RESP 337795, Min. Vicente Leal, DJ 16.19.2002, pg. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.10.2002, pg. 189), determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00216 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004266-35.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.004266-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN
APELANTE : QUINTINO JOSÉ FERREIRA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042663520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação

restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gereencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito,

transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000331-72.2010.4.03.6123/SP
2010.61.23.000331-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GERALDO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003317220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

As palavras do ilustre Autor somente ressaltam que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetará a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa

situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000425-20.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000425-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JAIR LOPES DA SILVA
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004252020104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuta-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esopada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000146-48.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.000146-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DIANA BRUNSTEIN

APELANTE : MARISA DOMINGUES DE FARIA OKUMURA

ADVOGADO : MARCIO MARTINS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00001464820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

As palavras do ilustre Autor somente ressaltam que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000384-67.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000384-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : FRANKLIN MOREIRA DIAS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00003846720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

As palavras do ilustre Autor somente ressaltam que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetará a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa

situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000531-93.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.000531-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA NEIDE PEREIRA KORASI

ADVOGADO : ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00005319320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e

um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000554-39.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000554-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIO DE SOUZA NETO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00005543920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o apelante reconhecimento à renúncia de seu benefício e ao recálculo de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença monocrática aplicou o dispositivo no art. 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente a ação, dando ensejo a interposição do recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte. É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica.

Logo, afasto as preliminares e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuta-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 6091/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042453-30.2001.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO MIRANDOLA e outros
: CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ
: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA
PARTE AUTORA : JOAQUIM GREGORIO DE SOUZA falecido e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA e outros
PARTE AUTORA : IRACEMA RIBEIRO LIMA
ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA
No. ORIG. : 91.00.00152-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, determinando o prosseguimento da execução pelo montante de R\$ 840,64 (oitocentos e quarenta reais e sessenta e quatro), com atualização em maio de 2000, valor representativo de honorários advocatícios.

A autarquia apelou sustentando, preliminarmente, que ao caso concreto deve ser aplicada a regra do reexame necessário, com fundamento no art. 10 da Lei n. 9.469/97, uma vez que a decisão é desfavorável ao instituto. Afirma também que a sentença é destituída de fundamentação, portanto nula, baseada em informações concisas da Contadoria Judicial.

No mérito, sustenta que a exequente Iracema Ribeiro Lima recebeu todas as diferenças que lhe eram devidas, em virtude de Portaria Ministerial - 714/93 - que determinou a complementação dos benefícios de valor inferior ao salário mínimo. Assim, entende que a ausência de diferenças a favor da exequente esvazia a base de incidência para o cálculo da verba honorária.

Com relação ao exequente Joaquim Gregório de Souza, alega que o benefício cessou em 15.01.1993, razão que justifica a redução da verba honorária quanto à base de cálculo.

Impugna também o cálculo quanto ao critério para incidência da correção monetária, pois, a seu ver, deve ser aplicada a regra contida na Súmula 8 desta Corte, cuja orientação determina a atualização das prestações pela data do vencimento.

Subsidiariamente, requer a fixação da sucumbência de forma recíproca, bem como a isenção para pagamento de custas.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Assinalo que a regra invocada pela autarquia refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve ater-se aos parâmetros fixados no título.

Desta forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Anoto jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. I - Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do

relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes. II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (RESP 200000611913 RESP - 263942 - STJ - 5ª TURMA - Rel. FELIX FISCHER - DJ 31/03/2003 PG:00242)

Também no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESNECESSIDADE. CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. ATO QUE, REALIZADO DE OUTRA FORMA, ATINGIU SUA FINALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. NULIDADE INOCORRENTE. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS ESTABELECIDOS NO JULGADO. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.

1. A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

2. Em tema de nulidades processuais, predomina o princípio da finalidade e do prejuízo - princípio da instrumentalidade, ou seja, não se invalida ato que, realizado de forma diferente, tenha alcançado a sua finalidade. Inteligência do artigo 244 do Código de Processo Civil.

3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça os limites objetivos da coisa julgada.

4. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer o comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada.

5. Da mesma forma, os juros moratórios. Se fixados a partir da elaboração do laudo, deve a parte calculá-los a partir de então, e não da citação.

6. Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 95.03.088213-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 24.11.03, DJ 02.02.04, p. 313)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 71 DO TFR. COISA JULGADA. APLICABILIDADE.

I. Em embargos à execução, o INSS não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC.

II. Se em ação de conhecimento foi determinada a aplicação da correção monetária pela Súmula 71 do TFR sobre as parcelas vencidas, deve tal critério ser mantido.

III. Em face da sucumbência recíproca, vez que o valor apurado foi inferior ao apresentado pelo exequente e superior ao do embargante, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.

IV. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 1999.03.99.012341-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 27.10.03, DJ 19.11.03, p. 624)

Assim, afasto a preliminar.

Não se sustenta também a alegação no sentido de que a decisão não tenha sido suficientemente fundamentada. A sentença está amparada nas conclusões da Contadoria Judicial, órgão de confiança do juízo, cujos cálculos indicam com clareza todos os critérios utilizados na apuração das diferenças. Além do que, foi possível ao instituto articular sua defesa, impugnando a base de incidência para o cálculo da verba honorária, de forma destacada para cada um dos autores, bem como o critério para aplicação da correção monetária. Ausente, assim, qualquer prejuízo sob esse fundamento.

É preciso esclarecer que a discussão estabelecida nestes autos envolve os honorários advocatícios decorrentes de condenação fixada nos embargos à execução opostos anteriormente, processados sob n. 96.03.044573-8 - apenso, arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor do crédito corrigido, explicitados no voto para que a base de cálculo da referida verba seja o valor total do débito.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (*nulla executio sine previa cognitio*), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, *in casu*, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Proc. 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER, unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp127426, Proc. 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, unânime)

Quanto ao processo de conhecimento, em primeira instância o pedido foi julgado procedente condenando-se o INSS "a proceder o reajustamento do benefício previdenciário percebido por JOAQUIM GREGÓRIO DE SOUZA, o qual deverá passar a perceber um salário mínimo mensal, a partir de 05 de outubro de 1988, e daquele percebido por IRACEMA RIBEIRO LIMA, a qual deverá passar a perceber um salário mínimo mensal a partir de 31.05.1989 (fls. 39), até a data da implantação retroativa da Lei n. 8.213/91". Aos recursos interpostos pelas partes foi negado provimento.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 95/98 daqueles autos principais.

Citada a autarquia na forma do art. 730 do CPC, foram opostos embargos à execução (apenso), cuja improcedência foi confirmada por ocasião do julgamento do recurso interposto pela autarquia.

Em cumprimento ao despacho de fls. 40 daqueles embargos, os exequentes apresentaram cálculos de fls. 41/43, atualização do crédito apurado às fls. 95/98 dos autos principais.

Citada a autarquia naqueles embargos à execução (fls. 47 - verso), foram opostos estes embargos, cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

A contadoria judicial elaborou os cálculos de fls. 24/27 destes autos, em cumprimento aos despachos de fls. 18 e 23.

É preciso delimitar o objeto deste recurso, uma vez que a sucumbência decorrente do processo de conhecimento não se confunde com a oriunda dos embargos à execução opostos anteriormente, ação reconhecidamente de natureza autônoma. Assim, impõe-se ressaltar que no processo de conhecimento os honorários foram estabelecidos em 10% (dez por cento) sobre o total apurado em liquidação, enquanto que nos embargos à execução processados anteriormente tal verba foi fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor do crédito corrigido. Portanto, em ambas as demandas o coeficiente foi direcionado à mesma base de cálculo.

Verifico que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial observaram, para ambos os exequentes, o termo inicial e final para apuração das diferenças, em conformidade ao que foi estabelecido no processo de conhecimento.

Ao contrário do que afirma o INSS, apontando para a data da cessação do benefício sob a titularidade de Joaquim Gregório de Souza, as diferenças foram apuradas até abril de 1991, sendo que o óbito ocorreu em 15.01.1993.

No que diz respeito ao critério para aplicação da correção monetária, o julgado é explícito ao determinar a atualização do valor exequendo, base para o cálculo da verba honorária, na forma da Lei n. 6.899/81, sendo que os cálculos foram elaborados em conformidade com o Provimento 24 da Corregedoria Regional, de 29.04.1997, ato que representava a uniformização dos cálculos na Justiça Federal/SP, cuja orientação se harmoniza com a referida lei e legislação superveniente.

Portanto, a regra contida na súmula 8 desta Corte, segundo a qual incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, é matéria estranha ao julgado.

A distribuição dos ônus da sucumbência na forma requerida pela autarquia não se justifica, pois, como assinalado na decisão recorrida, os exequentes decaíram de parte mínima do pedido. Enquanto o INSS apurou o valor de R\$ 311,60 (trezentos e onze reais e sessenta centavos), os embargados apontaram um crédito de R\$ 932,32 (novecentos e trinta e dois reais e trinta e dois centavos); a contadoria judicial, a seu turno, concluiu pelo montante de R\$ 840,64 (oitocentos e quarenta reais e sessenta e quatro centavos).

O pedido de isenção quanto às custas é matéria tratada pelas leis federais n.ºs. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, sendo isenta a autarquia previdenciária; ainda a lei estadual paulista n.º 11.608/03. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, considerando a correção dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, **nego provimento ao recurso da autarquia** com fundamento no art. 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014824-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014824-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CLAUDIO APARECIDO PELISSARI
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 09.00.07356-5 2 Vr ARARAS/SP

Decisão

Trata-se de recurso interposto em face de decisão que determinou a conversão do **agravo** de instrumento em **agravo retido**.

Nos termos do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187/2005, tal decisão liminar não é passível de impugnação, ressalvada a possibilidade de reconsideração pelo próprio Relator.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados da 9ª Turma desta Corte Regional:

*"**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM RETIDO. REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR. DESCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 527, INCISO II, DO CPC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.187/05. I - Após as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, que não é cabível na hipótese dos autos, a decisão que converte o agravo de instrumento em retido não é mais passível de impugnação em sede do agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil e nos artigos 250 e seguintes do Regimento Interno desta Corte. A lei prevê a possibilidade de reforma dessa decisão pela turma julgadora do órgão colegiado somente por ocasião do julgamento do mérito do agravo, caso reiterado nas razões ou contra-razões de apelação. II - agravo legal não conhecido. Mantida a decisão***

recorrida". (AG nº 387790, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 22/02/2010, DJF3 CJI 11/03/2010, p. 918);

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO. 1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida. 2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC). 3- agravo regimental não conhecido". (AG nº 334399/SP, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 04/05/2009, DJe 13/05/2009).

No presente caso, não se tratando de hipótese de reconsideração, cumpra-se a decisão, ficando mantida a conversão do agravo de instrumento em agravo retido.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO LEGAL.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015964-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015964-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JACINTO RODRIGUES BATISTA
ADVOGADO : NELSON LABONIA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00134652020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, negou pedido liminar de implantação imediata de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição após o deferimento administrativo, obtido após julgamento do recurso pela Câmara de Recursos da Previdência Social em 17-06-2009.

Como foi apontada prevenção entre a ação mandamental (impetrada em 16-10-2009) com ação em curso no Juizado Especial Federal (ajuizada em 15-07-2005, Proc. 2006.63.01.005545-5), foi determinada a juntada, nos autos do mandado de segurança, da ação em trâmite no JEF (que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria desde 29-06-1999).

Após a juntada das informações da autoridade coatora, o juízo *a quo* indeferiu a concessão da liminar, decisão que originou este recurso.

O agravo foi distribuído em 28-05-2010 à minha relatoria, onde determinei fossem requisitadas informações ao juízo *a quo* (fls. 61).

Juntada das informações requeridas às fls. 64/65.

Às fls. 67/71, a vara de origem comunicou a prolação de sentença meritória.

DECIDO.

Considerando a prolação da sentença nos autos da ação originária deste recurso, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento, por perda de objeto, "ex vi" do disposto no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, ante a superveniente ausência de interesse recursal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023817-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023817-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ELZA ALMEIDA PIAGENTINI
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 10.00.00106-0 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, e que exigiu a comprovação do prévio requerimento administrativo, nos autos de ação em que a agravante postula a obtenção de benefício mais vantajoso, com a desaposentação.

Sustenta a agravante ser pessoa pobre, nos termos da declaração de pobreza juntada aos autos, sendo que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família (como consta na inicial da ação originária) é suficiente para a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Quanto à exigência do prévio requerimento administrativo, sustenta que o pedido de desaposentação somente é viável em juízo. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que imponha à agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

O recurso merece ser provido.

A orientação jurisprudencial predominante tem sido no sentido de que a mera afirmação, na própria petição inicial, da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento é suficiente para a concessão da justiça gratuita.

Assim, o fundamento invocado para a recusa não merece subsistir, impondo-se a concessão dos benefícios da justiça gratuita à agravante até a existência nos autos de prova em contrário acerca da sua situação de pobreza.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente.

(STJ, 1ª Turma, MC 2822/SP, Proc 2000/0049208-6, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ 05/03/2001)

RESP-PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

- A assistência judiciária enseja o acesso ao Poder Judiciário. Basta, para concessão, o pedido, comunicado a necessidade. Presunção relativa; enquanto não infirmada o direito deve ser exercido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 163677/RS, Proc. 1998/0008431-2, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, DJ:21/09/1998.)

Quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo, no caso da desaposentação, o art. 181-B do Decreto nº 3.048/99 dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis.

O § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Tal fundamentação legal torna desnecessária a provocação em sede administrativa, nos casos de desaposentação, já que a autarquia, nos estritos termos da regulamentação, não pode conceder o pedido. Em tais casos, como já assentado pelo STJ em iterativas decisões monocráticas, despidiendola a exigência do prévio requerimento administrativo:

"PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRÉVIO REQUERIMENTO OU EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO DO INDÉBITO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela Incorporadora de Campo Mourão Ltda, fundamentado na alínea "a" do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO.

Em que pese o exaurimento da via administrativa não seja pressuposto para a provocação da prestação jurisdicional, a existência de pretensão resistida por parte do réu, ao menos presumida, é, sim, requisito para a configuração do interesse processual. Inexistindo notícia de prévio requerimento administrativo e de oposição ao pleito deduzido na demanda, a tutela jurisdicional não se reveste de necessidade e utilidade, carecendo a parte de ação, na forma do art. 267, VI, do CPC.

Na razão do apelo especial, alega-se violação dos arts.74 da lei n. 9.430/96 e 165 do Código Tributário Nacional - CTN, argumentando, em síntese, que a necessidade de prévio requerimento administrativo é necessário em se tratando de compensação tributário, o que não é o caso dos autos, que trata de repetição de indébito.

Subiram os autos por força de agravo de instrumento.

É o relatório. Passo a decidir.

Com razão o recorrente.

Isso porque, no tocante à necessidade de exaurimento prévio da via administrativa para o ingresso de demanda judicial, o entendimento das duas Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o não-esgotamento da via administrativa não resulta em falta de interesse de agir apto a obstar o prosseguimento do pleito repetitivo.

Nessa linha cito os julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR. [...]

3. Para a ação de restituição de indébito do Adicional do Imposto de Renda, uma vez declarada sua inconstitucionalidade, o não-esgotamento da via administrativa não reduz a falta de interesse de agir, não sendo a prévia postulação administrativa imprescindível a seu ingresso em juízo. 4. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp 182.513/ES, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 9.5.2005)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. SEMI-ELABORADOS. UTILIZAÇÃO DA VIA JUDICIAL QUANDO AINDA PENDENTE RECURSO ADMINISTRATIVO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO PARCIAL. IMPROVIMENTO. [...] II - Deferida a indispensabilidade do uso do processo para o exame da pretensão, consubstancia-se o interesse processual, não havendo de se impor ao contribuinte a obrigação de esgotar a via administrativa, antes de ingressar com a ação judicial. III - Recurso parcialmente conhecido, mas improvido. Decisão unânime. (REsp 198.706/SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, DJ 28.6.1999)

TRIBUTARIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO PREVIO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXCEÇÕES. QUER NO SISTEMA DO CODIGO TRIBUTARIO NACIONAL (ART. 169), QUANTO NO DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL (ART. 3.), A AÇÃO DE REPETIÇÃO PRESSUPÕE DECISÃO ADMINISTRATIVA DENEGATORIA DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DO INDEBITO.

EXCEPCIONAM-SE DESSE REGIME OS CASOS EM QUE A DEVOLUÇÃO E PLEITEADA A CONTA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA TRIBUTARIA (MATERIA QUE A ADMINISTRAÇÃO NÃO PODE CONHECER, PORQUE O CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE NO NOSSO ORDENAMENTO JURIDICO E EXCLUSIVAMENTE JUDICIAL), BEM ASSIM OS CASOS EM QUE A RESISTENCIA DA FAZENDA PUBLICA E NOTORIA (CARACTERIZANDO DESDE LOGO O INTERESSE DE AGIR). RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (REsp 35.278/RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ Acórdão Min. Ari Pargendler, Segunda Turma, DJ 18.3.1996)

Outrossim, saliente que a sentença de primeira instância deu provimento a presente ação de repetição com fundamento na seguinte premissa: "A autora, por meio dos documentos juntados às fls. 13-23 provou o recolhimento dos valores apontados na inicial, valores esses que foram reconhecidos como indevidos pela própria Administração Pública, como de vê do expediente da fl. 47".

Dessa forma, com razão a recorrente que, em respeito ao princípio da instrumentalidade e do aproveitamento dos atos processuais, tem direito, reconhecido pela própria administração, a repetição do indébito.

Por todo o exposto, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para determinar o seguimento do feito nos termos da sentença (de fls. 78/80 e-STJ).

Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 20 de maio de 2010."

(RESP 1190977, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, publicação em 24-05-2010).

Ressalto que tenho considerado que somente a juntada da contestação aos autos supre a ausência do prévio requerimento administrativo, já que tal procedimento configura a manifesta discordância da autarquia com o pedido. Porém, no caso da desaposentação, a autarquia encontra-se impedida de conceder a pretensão, nos termos legais, sendo dever do INSS rechaçar de plano tal pedido, o que justifica a excepcionalidade do procedimento, não sendo exigível que o segurado procure, primeiramente, a via administrativa.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para deferir os benefícios da justiça gratuita e determinar o prosseguimento da ação, sem a necessidade de prévia provocação da via administrativa.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024360-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024360-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SUELI APARECIDA SILVA DE MENEZES
ADVOGADO : LUCAS SCALET
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 09.00.00154-3 2 Vr MONTE MOR/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de estar incapacitada para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, o benefício de auxílio-doença foi indeferido administrativamente pela Autarquia Previdenciária sob a alegação de inexistência de incapacidade laborativa. (fls. 40/42).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade.

Fato é que constam dos autos exames e atestados médicos (fls. 51/56), nos quais se relata que a agravante é portadora dos CIDs F 31.3, D 69.2, dentre outros, necessitando de afastamento de suas atividades habituais por tempo indeterminado.

Ademais, verifica-se do documento de fls. 37 que a agravante apresenta a qualidade de segurada e cumprimento da carência, o que evidencia, em princípio, a presença dos requisitos autorizadores à antecipação dos efeitos da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se o agravante ao desamparo.

Por fim, observo que o presente feito deverá prosseguir com a correspondente instrução processual, inclusive com a realização de perícia médica em momento oportuno, a fim de se comprovar a alegada incapacidade laborativa, que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder a antecipação da tutela pleiteada.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça a implantação do benefício de auxílio-doença, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025003-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA OLIVIA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRATININGA SP
No. ORIG. : 09.00.00049-3 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Piratininga - SP, que acolheu a exceção de incompetência argüida pelo INSS, declarando a incompetência absoluta do juízo e determinando o encaminhamento dos autos ao Juizado Especial de Lins.

Sustenta a agravante que, na inicial da ação originária, declinou seu endereço à época (Rua José Salvadeo, nº 10, Piratininga/SP). Porém, o INSS argüiu exceção de incompetência, tendo em vista que no sistema CNIS seu endereço constava como sendo na cidade de Garça/SP, cidade abrangida pela competência do Juizado Especial Federal de Lins. A ora agravante, então, manifestou-se, alegando que as informações do sistema cadastral da autarquia estavam desatualizadas, razão pela qual o juízo determinou a expedição de mandado de constatação, para que o oficial de justiça averiguasse se a então excepta realmente residia no local indicado na inicial do feito principal. A certidão de fls. 66 dá conta de que os dois moradores do local (que afirmaram ali residir desde 2000) conheciam a excepta e informaram que ela morava em Bauru, "nas proximidades do Condomínio Residencial Sabiá, porém não souberam dar informações mais precisas".

Tendo em vista tais informações, o juízo *a quo* prolatou a decisão ora agravada - porém, antes da intimação da decisão, a excepta havia protocolado duas petições, não analisadas, informando sua residência provisória em Bauru em determinado período e a posterior fixação da residência na Chácara Paraíso, 139, CRT 212C, no município de Piratininga/SP, de propriedade de Francisco Cogo, requerendo fosse realizada nova constatação, desta feita neste novo endereço, para a fixação da competência.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que imponha ao agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

O recurso merece parcial provimento.

A primeira questão a ser analisada é que, mesmo na exceção da incompetência, não se fixou qual seria o domicílio do autor - se em Piratininga, Garça ou Bauru.

Segundo a inicial da ação originária, o domicílio seria em Piratininga e, segundo o cadastro do INSS, seria em Garça. Foi constatado pelo oficial de justiça que a ora agravante não residia no endereço elencado na inicial e, com base em informações vagas das pessoas que ali foram encontradas, fixou-se o domicílio na comarca de Bauru - porém em nenhum momento ficou comprovado, de maneira peremptória, o endereço da agravante.

A agravante alega que, antes da prolação da decisão, informou ao juízo, através de duas petições, suas sucessivas mudanças de endereço, fixando, finalmente, seu domicílio na Comarca de Piratininga, porém em lugar diverso daquele elencado na inicial da ação originária.

As cópias trazidas no agravo não comprovam o protocolo de tais petições antes de a decisão ser prolatada. Porém, isso não modifica o fato de que a competência acabou sendo fixada com base em informação genérica.

Levando-se em conta um rigorismo processual, seria o caso, até, de não conhecer do agravo, já que as cópias das peças que comprovariam as mudanças de endereço do autor não vieram aos autos com o devido protocolo na vara de origem. Porém, tal procedimento somente tumultuaria ainda mais o andamento processual.

Assim, levando-se em conta a busca da verdade real e da celeridade processual, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a baixa dos autos à vara de origem para que se esclareça, via mandado de constatação, se a autora reside na Chácara Paraíso, 139, CRT 212C, bairro Ibituruna, em Piratininga/SP, devendo o juízo *a quo*, após esgotados todos os meios para aferição do real endereço da ora agravante, prolatar nova decisão, já que é defesa a fixação da competência com base em informações genéricas de terceiros. Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025430-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025430-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : DELAIR APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : ANA PAULA FOLSTER MARTINS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00089-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença pelo fato de estar incapacitado para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, o benefício de auxílio-doença foi cessado administrativamente pela Autarquia Previdenciária sob a alegação de inexistência de incapacidade laborativa. (fls. 23).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade.

Fato é que constam dos autos atestados médicos recentes (fls. 24/25), nos quais se relata que o agravante é portador dos CIDs M50, M75 e M77, sem previsão de recuperação funcional, devendo permanecer em repouso por tempo indeterminado.

Ademais, verifica-se do documento de fls. 23 que o agravante apresenta a qualidade de segurado e cumprimento da carência, o que evidencia, em princípio, a presença dos requisitos autorizadores à antecipação dos efeitos da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se o agravante ao desamparo.

Por fim, observo que o presente feito deverá prosseguir com a correspondente instrução processual, inclusive com a realização de perícia médica em momento oportuno, a fim de se comprovar a alegada incapacidade laborativa, que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder a antecipação da tutela pleiteada.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025679-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025679-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : DALVA SANTOS DE SOUZA e outro
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA e outro
AGRAVANTE : RUBENS PELARIM GARCIA
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00014308920014036124 1 Vr JALES/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, em fase de liquidação, indeferiu o pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais quando da expedição do ofício requisitório.

Sustenta, em síntese, que a r. decisão agravada deve ser reformada, eis que o Estatuto da OAB não faz limitação de valores acerca do *destaque* dos honorários advocatícios contratuais quando da expedição de ofício requisitório.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Inicialmente, observo que não consta dos autos a certidão de intimação da r. decisão agravada, porém, à fl. 203, há certidão de carga dos autos ao patrono da autora, em 12/08/2010, motivo pelo qual, presume-se que houve ciência da r. decisão impugnada a partir desta data e, nesse passo, tendo sido o presente agravo protocolado em 16/08/2010 (fl. 02) o mesmo é tempestivo.

No mérito, a matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Insurge-se a agravante em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* a qual indeferiu o destaque dos honorários advocatícios contratuais quando da expedição do ofício requisitório por entendê-los excessivos.

A r. decisão agravada assim considerou: "(...) *indefiro o destaque dos honorários contratuais, eis que, somados ao valor da sucumbência, fica caracterizado o excesso aos limites considerados pela própria Ordem dos Advogados do Brasil para que os valores cobrados pelo advogado, nas causas previdenciárias, não constituam violação ao dever de ética do profissional.* (...)".

Nos termos do que preceitua o parágrafo 4º, do art. 22, da Lei nº 8.906/94, os honorários contratuais podem ser deduzidos da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório.

Nesse contexto, observo à fl. 195 a cópia do contrato de prestação de serviços celebrado entre a autora (contratante) e os Advogados Dr. Renato Matos Garcia e Dr. Rubens Pelarim Garcia (contratados).

Da análise do referido contrato, observo a disposição contida na cláusula segunda, que assim prevê:

" 2o. *Em remuneração desses serviços, os contratados receberão do contratante ou seu representante legal (ou sucessores), os honorários líquidos e certos e 30% da totalidade das parcelas vencidas (anteriores a implantação e antes de eventual I. Renda), mais 30% de 12 parcelas vencidas (posteriores a implantação), mais sucumbência.* (...)". Grifo nosso.

Ocorre que, a tabela de honorários, da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, na advocacia previdenciária, estabelece os seguintes percentuais:

" *Advocacia Previdenciária*

82 - *POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA: 20% a 30% sobre o valor econômico da questão, mínimo R\$ 2.666,74.83 - JUSTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA: Mínimo R\$ 1.333,38.84 - JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL: Mínimo R\$ 1.333,38. 85 - AÇÃO DE COGNIÇÃO: CONDENATÓRIA, CONSTITUTIVA E DECLARATÓRIA: 20% a 30% sobre o valor econômico da questão ou eventual acordo, sem a dedução dos encargos fiscais e previdenciários.*"

Depreende-se, assim, que a OAB-SP, estabelece para advocacia previdenciária o percentual de 20% (vinte por cento) a 30% (trinta por centos) sobre o valor bruto da condenação ou eventual acordo, motivo pelo qual, o R. Juízo *a quo* ao

considerar, no caso dos autos, excessivo o percentual fixado a título de honorários advocatícios contratuais, agiu com acerto, de forma que a r. decisão agravada não merece reparos.

Nesse sentido, esta Egrégia Corte já se posicionou:

" AGRADO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - HONORÁRIOS CONTRATADOS. - O art.22, parágrafo 4º, da Lei 8.906/94, admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos. - O patrono da autora da ação previdenciária carrou aos autos cópia do contrato em comento, de sorte que se lhe não é possível negar o pedido de expedição de alvará, em separado, para o levantamento da quantia a que tem direito, em razão da prestação de serviços a que se comprometeu com a sua cliente, sob pena de invadir o Judiciário seara privada e cujo controle judicial não lhe compete. - Através de pacto escrito, assegurou-se ao advogado a retribuição de seus serviços, de forma a garantir o respectivo direito de levantamento, em separado, da quantia almejada. - Eventual vedação ao levantamento pretendido somente seria possível, na situação, se demonstrado que o pagamento em tela da autora da demanda ao seu advogado já houvesse ocorrido, o que não se verificou no caso ora sob julgamento. - A tabela de honorários da OAB-SP, estabelece para advocacia previdenciária o percentual de 20% (vinte por cento) a 30% (trinta por centos) sobre o valor bruto da condenação ou eventual acordo. - Considerando os percentuais indicados na tabela de honorários e os limites éticos que devem nortear a contratação de serviços advocatícios, revelam-se abusivos os honorários estabelecidos além de 30% (trinta por cento) do benefício auferido pelo autor, nas causas previdenciárias. - Agravo de instrumento improvido." (Processo AI 200703000184061 AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 293564 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 645 Data da Decisão 06/07/2009 Data da Publicação 18/08/2009).
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00009 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0025803-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025803-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FRANCISCA ERNESTINA DA CONCEICAO e outro
: SERGIO MIRANDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro
SUCEDIDO : HIGINO MIRANDA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 02074464819954036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que determinou a expedição de ofício requisitório do valor requerido pelo autor da AC nº 95.0207446-7.

Aduz o INSS que, após o trânsito em julgado da ação de conhecimento, o agravado promoveu a execução do julgado, não interpondo a autarquia embargos à execução. Os autos foram remetidos à contadoria do juízo, sendo apresentados novos cálculos, com os quais concordaram ambas as partes (inclusive o INSS, ora agravante). Porém, verificando que o acórdão (título executivo) contraria interpretação de lei tida como inconstitucional pelo STF (o que gera a inexigibilidade do título), o INSS protocolou petição pleiteando o reconhecimento da inexigibilidade do título judicial, para sustar eventual determinação de pagamento.

O pedido de tal petição foi denegado pela decisão agravada, razão do presente recurso. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (*in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT)

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, sejam obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, considerando que não se fez acompanhar de cópia da petição que originou a decisão agravada, sem o que se torna inviável o pronunciamento sobre a relevância da impugnação deduzida no recurso.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025938-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025938-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MIKAELA CAROLINE BARBOSA SANTOS incapaz
ADVOGADO : SEBASTIAO RIBEIRO
REPRESENTANTE : ALINE CRISTINA BARBOSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00180-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação de concessão de auxílio-reclusão, indeferiu a antecipação da tutela.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, a autorizar a concessão da antecipação da tutela.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O benefício de auxílio-reclusão veio a ser regulamentado pela Lei nº 8.213/91 (art. 80), sendo devido nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração salarial, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

O art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, estabeleceu que "*Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*". À época do recolhimento à prisão do segurado, tal valor correspondia a R\$ 810,18 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos) (Portaria Interministerial MPS/MF nº 333, de 29 de junho de 2010).

A agravante é filha menor do falecido (fs. 16), logo sua dependente para fins previdenciários, nos termos do art. 16, I, da L. 8.213/91.

Verifica-se dos autos que o segurado encontra-se preso desde 08/06/2010 (fl. 22). É fato que ele era empregado de Jonathan Sabino - ME desde 03/05/2010, conforme se verifica da cópia de sua CTPS (fs. 18) e do CNIS (fs. 23), onde recebia o salário de R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Desta forma, ao menos neste exame de cognição sumária, o auxílio-reclusão se mostra devido.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder o benefício de auxílio-reclusão à agravante.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça a implantação do benefício de auxílio-reclusão, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026091-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026091-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOAQUIM FERREIRA SOBRINHO
ADVOGADO : GESLER LEITAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00047-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que determinou a intimação pessoal do autor para pagamento do montante que recebeu a título de antecipação de tutela relativa ao restabelecimento de auxílio doença, nos termos do pedido formulado na ação originária.

Sustenta o agravante que tal restituição é indevida, já que o valor foi recebido em virtude de antecipação de tutela deferida pelo juízo, além do caráter alimentar do benefício previdenciário.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O agravo merece provimento.

A questão de fundo é a pretensão da autarquia quanto à devolução de valores pagos em cumprimento de decisão judicial que, antecipando os efeitos da tutela, determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, cujos pagamentos foram realizados no período compreendido entre 02-04-2008 a 01-2010, no montante de R\$ 24.048,62 (vinte e quatro mil, quarenta e oito reais e sessenta e dois centavos).

O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. I - É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, posteriormente revogada.

II - Entendimento sustentado na boa-fé do segurador, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Aplicação da Súmula 83/STJ. Agravo regimental desprovido. (AGA 200900081163 AGA - 1138706, Rel. Min. Felix Fischer, publ. 03-08-2009)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO.

1. Em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, bem como o caráter social em questão, é impossível a restituição dos valores recebidos a título de antecipação da majoração do benefício previdenciário, posteriormente cassada.

2. "Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República." (AgRg no REsp 1.055.893/RS, JANE SILVA - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 08-09-2008.)

3. Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão.

4. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200801067183 AGRESP 1058348, Rel. Min. Laurita Vaz, publ. 20-10-2008)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos valores percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2. Recurso especial improvido.

(RESP 995739, Proc. 200702400370 UF/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, publ. 06-10-2008).

Considerando-se o caráter alimentar do benefício e a boa fé do segurador, não é caso de ressarcimento da quantia recebida a título de antecipação de tutela. Assim, não cabe a intimação pessoal para tal fim.

Este tribunal, em recentes acórdãos, tem considerado indevida tal devolução, inclusive em sede de ação rescisória:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.

1. Não há que se falar em incidência da Súmula nº 343, do Supremo Tribunal Federal, eis que a questão em debate diz respeito à matéria constitucional, porquanto se trata de violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, ambos da Constituição Federal.

2. A renda mensal inicial do benefício de pensão por morte deve ser calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.

3. Não merece acolhimento o pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas, tendo em vista o caráter alimentar de tais diferenças e a boa-fé das ora rés, além do que enquanto a decisão rescindenda produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes.

4. Em se tratando de beneficiárias da justiça gratuita, incabível a condenação das rés aos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

5. Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pelas rés improcedente.

Ação Rescisória nº 0047270-54.2007.4.03.0000/SP, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado em 13-08-2010)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.

I - Indevida a restituição dos valores pagos aos autores, uma vez que foram recebidos de boa-fé, em cumprimento de determinação de decisão judicial, somente alterada posteriormente, além do seu caráter alimentar. Precedentes do E. STJ.

II - Agravo do INSS, previsto no § 1º do art. 557, do CPC, improvido.

(Agravo em AC nº 0003668-58.2008.4.03.6117/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, publicado em 07-06-2010).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. INCABÍVEL.

- A Autarquia Previdenciária requer a devolução dos valores pagos a título de tutela antecipada, nos termos do artigo 475-O, II, do Código de Processo Civil.

- Contudo, tratando-se de verba de caráter alimentar, recebida de boa-fé pela agravada, não há que se falar em restituição dos valores pagos por determinação judicial.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento

AI Nº 0027220-36.2009.4.03.0000/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, publicado em 28-07-2010).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 97 DA CF. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.

1- Não há afronta ao Art. 97 da CF, eis que a solução dada pela Turma ao caso em exame não se confunde com declaração de inconstitucionalidade, nos termos da jurisprudência da Excelsa Corte.

2- O STJ firmou entendimento no sentido da irrepetibilidade de valores recebidos a título de benefício previdenciário por decisão judicial posteriormente rescindida.

3- Agravo desprovido.

AI Nº 0011871-56.2010.4.03.0000/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cuccio, publicado em 26-08-2010).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 "caput" do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, revogando a determinação de intimação pessoal para pagamento da dívida relativa a título de valores recebido em virtude de antecipação de tutela.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026117-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026117-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : NAIR BARBOSA GUIMARAES

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 07.00.00162-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que determinou a intimação pessoal da autora para pagamento do montante que recebeu a título de antecipação de tutela relativa ao restabelecimento de auxílio doença, nos termos do pedido formulado na ação originária.

Sustenta a agravante que tal restituição é indevida, já que o valor foi recebido em virtude de antecipação de tutela deferida pelo juízo, além do caráter alimentar do benefício previdenciário.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O agravo merece provimento.

A questão de fundo é a pretensão da autarquia quanto à devolução de valores pagos em cumprimento de decisão judicial que, antecipando os efeitos da tutela, determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, cujos pagamentos foram realizados no período compreendido entre 22-08-2007 a 12-2009, no montante de R\$ 16.172,01 (dezesesse mil, cento e setenta e dois reais e um centavo).

O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.
I - *É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, posteriormente revogada.*

II - *Entendimento sustentado na boa-fé do segurador, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Aplicação da Súmula 83/STJ. Agravo regimental desprovido. (AGA 200900081163 AGA - 1138706, Rel. Min. Felix Fischer, publ. 03-08-2009)*

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO.

1. *Em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, bem como o caráter social em questão, é impossível a restituição dos valores recebidos a título de antecipação da majoração do benefício previdenciário, posteriormente cassada.*

2. *"Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República." (AgRg no REsp 1.055.893/RS, JANE SILVA - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 08-09-2008.)*

3. *Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão.*

4. *Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200801067183 AGRESP 1058348, Rel. Min. Laurita Vaz, publ. 20-10-2008)*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. *O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos valores percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*

2. *Recurso especial improvido.*

(RESP 995739, Proc. 200702400370 UF/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, publ. 06-10-2008).

Considerando-se o caráter alimentar do benefício e a boa fé da segurada, não é caso de ressarcimento da quantia recebida a título de antecipação de tutela. Assim, não cabe a intimação pessoal para tal fim.

Este tribunal, em recentes acórdãos, tem considerado indevida tal devolução, inclusive em sede de ação rescisória:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.

1. *Não há que se falar em incidência da Súmula nº 343, do Supremo Tribunal Federal, eis que a questão em debate diz respeito à matéria constitucional, porquanto se trata de violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, ambos da Constituição Federal.*

2. *A renda mensal inicial do benefício de pensão por morte deve ser calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.*

3. *Não merece acolhimento o pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas, tendo em vista o caráter alimentar de tais diferenças e a boa-fé das ora rés, além do que enquanto a decisão rescindenda produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes.*

4. *Em se tratando de beneficiárias da justiça gratuita, incabível a condenação das rés aos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.*

5. *Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pelas rés improcedente.*

(AR0047270-54.2007.4.03.0000/SP, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, publ. 13-08-2010)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.

I - *Indevida a restituição dos valores pagos aos autores, uma vez que foram recebidos de boa-fé, em cumprimento de determinação de decisão judicial, somente alterada posteriormente, além do seu caráter alimentar. Precedentes do E. STJ.*

II - Agravo do INSS, previsto no § 1º do art. 557, do CPC, improvido.

(Agr AC 0003668-58.2008.4.03.6117/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, publ. 07-06-2010).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. INCABÍVEL.

- A Autarquia Previdenciária requer a devolução dos valores pagos a título de tutela antecipada, nos termos do artigo 475-O, II, do Código de Processo Civil.

- Contudo, tratando-se de verba de caráter alimentar, recebida de boa-fé pela agravada, não há que se falar em restituição dos valores pagos por determinação judicial.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento

(AI 0027220-36.2009.4.03.0000/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, publ. 28-07-2010).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 97 DA CF. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.

1- Não há afronta ao Art. 97 da CF, eis que a solução dada pela Turma ao caso em exame não se confunde com declaração de inconstitucionalidade, nos termos da jurisprudência da Excelsa Corte.

2- O STJ firmou entendimento no sentido da irrepetibilidade de valores recebidos a título de benefício previdenciário por decisão judicial posteriormente rescindida.

3- Agravo desprovido.

(AI 0011871-56.2010.4.03.0000/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Marisa Cuccio, publ. 26-08-2010).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 "caput" do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, revogando a determinação de intimação pessoal para pagamento da dívida relativa a título de valores recebido em virtude de antecipação de tutela.

Comunique-se ao Juízo a quo o teor desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026171-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026171-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : IZILDA PORTILHO DOMINGUES

ADVOGADO : INEIDA TRAGUETA LORENZETTI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 09.00.00207-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que considerou não ter a agravante trazido aos autos prova apta para a concessão do pedido de tutela antecipatória, em ação em que se pleiteia benefício previdenciário de auxílio doença.

Sustenta a agravante a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, tendo em vista que detém a qualidade de segurada e pela situação de incapacidade decorrente da patologia de que se encontra acometida, a qual impede a realização de suas atividades habituais, conforme atestado médico que junta. Afirma que a negativa de concessão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inciso II do art. 527 do CPC.

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

Não há como se reconhecer a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipatória pleiteada.

O INSS denegou o benefício (fls. 47) sob o argumento de não ter sido comprovada a qualidade de segurada. Porém, consulta ao sistema CNIS-DATAPREV, que ora anexo aos autos, afasta tal alegação.

A segurada foi empregada da firma Ferreira & Ferreira Restaurante ME de 1º-1-2002 a 13-01-2003, e de Pedro Andreassa Neto de 02-05-2008 a 07-06-2008. Contribuiu para o RGPS como contribuinte individual de janeiro/2008 a agosto/2010.

O requisito relativo à qualidade de segurada e o adimplemento de no mínimo 12 contribuições foi cumprido.

Porém, não é por esse motivo que se deve manter a decisão agravada, que caminhou no sentido de inexistência de documentos que demonstrem a verossimilhança da alegação.

O único documento trazido para comprovar a incapacidade da segurada é o atestado de fls. 48, assinado por médico psiquiatra em 20-07-2010, que informa que, desde 27-10-2005, há incapacidade para o trabalho, por tempo prolongado, estando em tratamento com ansiolíticos, sem previsão de alta.

Embora não conste, do Sistema CNIS/Dataprev, notícia de que a autora estivesse empregada no período do início da incapacidade alegada, não se constata a existência de outros pedidos de concessão do benefício de auxílio doença anteriores ao ora discutido.

O atestado, embora conclua pela incapacidade para o trabalho por tempo prolongado, sem previsão de alta, é vago e impreciso, quanto à extensão de tal incapacidade. Ainda, não constam informações da atividade exercida pela segurada, na inicial.

Portanto, não havendo prova da incapacidade, não há como se conceder, pelo menos por ora, a antecipação de tutela pleiteada.

Nada impede, porém, que tal medida seja reavaliada, pelo juízo *a quo*, quando da instrução do processo, com a apresentação de novas provas da incapacidade relatada, desde que renovado o pedido em fase processual vindoura.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026305-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026305-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : MARLENE DE MORAES SILVA

ADVOGADO : MARIANA FRANCO RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 10.00.00225-6 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu a antecipação de tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos a autorizar a concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Aduz que está incapaz para o trabalho.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Verifico, à fl. 32, pelo documento "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 28/06/2010, que o pedido de prorrogação do benefício de auxílio-doença foi indeferido sob alegação de que a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual não foi constatada pela perícia médica do INSS.

A r. decisão agravada de fl. 17 indeferiu a tutela antecipada considerando "(...) *somente em casos extremos justifica-se antecipação antes de constituída a relação processual (...)*".

Ocorre que, há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a demonstrar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade laborativa. O relatório médico, datado de 30/06/2010, assinado por Médico Oftalmologista, acostado aos autos à fl. 38, é posterior a data da perícia médica realizada pelo INSS e comprova que a agravante apresenta "*quadro de H 18.1 em olho direito*" e o tratamento de tal patologia é por tempo indeterminado.

Acresce relevar que os relatórios médicos de fls. 36/37, não obstante datados de 11/06/2010, antes da perícia médica do INSS, recomendam repouso, por tempo indeterminado, bem como afastamento do trabalho, de forma que o lapso temporal decorrido (11/06 a 28/06) não é suficiente para descaracterizar a persistência da enfermidade noticiada.

Outrossim, o feito deverá prosseguir com a correspondente instrução processual, inclusive com a realização de perícia médica em momento oportuno, a fim de se comprovar a alegada incapacidade laborativa, que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Assim considerando, neste exame de cognição sumária, entendo que a agravante preenche os requisitos ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e, em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a mesma condições financeiras de se manter, está presente o perigo da demora, na tramitação processual, deixando a agravante ao desamparo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder a antecipação da tutela pleiteada.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026618-11.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026618-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOAO BATISTA NUNES PEREIRA
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 04.00.00036-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de expedição de ofício requisitório de parte incontroversa de débito apurado em embargos à execução.

Sustenta o agravante que a execução deve prosseguir, relativamente à parte incontroversa, já que o próprio INSS, quando apresentou o valor que considerava devido, concordou com tal pagamento. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inc. II do art. 527 do CPC.

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

Reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipatória pleiteada.

A sentença prolatada nos embargos à execução determinou o montante a ser pago ao agravante, em liquidação de sentença, no valor de R\$ 15.432,31, considerado como incontroverso pela autarquia.

Ainda que acolhida a pretensão do agravante na apelação nos embargos, nada obsta o prosseguimento da execução em tal valor, já que esse é o patamar mínimo do débito exequendo, operada então a preclusão lógica quanto ao seu questionamento, devendo a controvérsia prosseguir tão somente quanto ao valor do débito excedente, consoante expressa disposição legal inscrita no § 2º do art. 739 do CPC, introduzido pela Lei 8.953/94.

Trata-se, portanto, de medida instituída com o notório objetivo de antecipar o resultado do processo e dar agilidade à prestação jurisdicional, permitindo a satisfação parcial do credor como forma de amenizar os prejuízos com a demora na conclusão do processo, fator que adquire especial relevância nas lides previdenciárias, em que as verbas discutidas tem caráter alimentar.

Nesse sentido o STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DEFINITIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS OPOSTOS PELA FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. ART. 739, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE.

1. *"A execução é definitiva, quando fundada em sentença transitada em julgado ou em título extrajudicial; é provisória, quando a sentença for impugnada mediante recurso, recebido só no efeito devolutivo." (art. 587 do CPC).*

2. *Iniciado o processo executivo com base em sentença transitada em julgado ou em título extrajudicial, a oposição de embargos à execução, a despeito de suspender a execução (art. 791, inc. I, do CPC), não transforma a execução definitiva em provisória, isso porque a execução que se inicia como definitiva permanece definitiva, por força de natureza, até o seu termo final, é dizer, execução definitiva não pode se converter em provisória, mas somente esta naquela. Precedentes.*

3. *"Quando os embargos forem parciais, a execução prosseguirá quanto à parte não embargada." (art. 739, § 2º, do CPC).*

4. *O prosseguimento da execução, assim autonomizada, há de fazer-se na forma da Constituição da República, que preceitua a expedição de precatório como regra geral (art. 100, caput) ou de execução direta, sem a expedição de precatório, para os pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer, em virtude de sentença judicial transitada em julgado (art. 100, § 3º).*

5. *A finalidade da norma acrescentada pela Emenda Constitucional nº 37/2002 (art. 100, § 4º) é a de evitar que o exequente, intencionalmente, se valha da utilização simultânea dos dois sistemas de satisfação do seu crédito, quais sejam, o do precatório para uma parte da dívida e o do pagamento imediato (sem expedição de precatório) para outra parte, mediante o fracionamento, a repartição ou a quebra do valor da dívida, não incidindo sobre a execução da parte incontroversa da dívida, autorizada pelo art. 739, § 2º, do CPC.*

6. *Recurso improvido.*

(STJ, RE 437912/RS; Proc. 2002/0068064-9, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02-08-2004)

A Décima Turma desta Corte firmou idêntica orientação:

"Processual Civil - Agravo de Instrumento - Possibilidade de ofício requisitório - Débito incontroverso.

I - Verifico a existência da certeza quanto ao an debeatúr e dívida apenas no que se refere à parte do quantum debeatúr, o agravante impugnou através dos embargos à execução apenas parcela do débito, portanto aquiesceu quanto à parte incontroversa, o que equivale ao trânsito em julgado nesta parte.

II - Revejo meu posicionamento anteriormente externado nestes autos, reputo possível a execução da parte incontroversa do débito, mesmo tratando-se de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

III - Agravo de Instrumento a que nega provimento.

(TRF 3ª Região, AG 193852, Proc. 2003.03.00.073306-3, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, DJU 30-07-2004).

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao agravo para determinar a expedição de carta de sentença e de precatório do valor incontroverso.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026625-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026625-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : APARECIDA SERRANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO TOSHIO OKADO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00026332820104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela para concessão do benefício assistencial (art. 230, V, da Constituição Federal).

Sustenta a agravante que preenche todos os requisitos para obtenção do benefício. Alega que, embora seu marido receba aposentadoria no valor de um salário mínimo, tal valor não pode ser computado para o cálculo da renda mensal familiar. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao agravo.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inc. II do art. 527 do CPC.

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

Não estão presentes as condições para o deferimento da tutela antecipada.

A concessão de benefício é tema que demanda a análise aprofundada das provas trazidas aos autos, especialmente em se tratando de benefício de amparo assistencial, já que um dos requisitos para o atendimento da pretensão é a verificação da renda mensal familiar.

Na ação originária, o INSS já contestou o pedido (fls. 66/86), tendo sido realizado o estudo social determinado pelo juízo (fls. 61/65).

A decisão agravada (fls. 89) levou em consideração, para o aferimento da renda familiar, outras alegações trazidas pelo INSS em contestação, e não apenas o benefício de valor mínimo recebido pelo marido da autora:

"Não se encontra presente a verossimilhança necessária à concessão da tutela, vez que pelo estudo social(...) ficou constatado que o núcleo familiar se compõe da autora e seu marido (...), que recebe aposentadoria no valor de R\$ 510,00 (...) mais R\$ 200,00 (...) mensais que a autora recebe por lavar e passar roupas para suas filhas, afastando assim o requisito da miserabilidade. De fato, o critério legal fixado é o de renda do núcleo familiar e este restou comprovado nos autos como sendo superior a 1/4 do salário mínimo.

Deixo anotado, ainda, que o INSS informou em sua contestação que o marido da autora é proprietário de uma microempresa no ramo de lanchonetes, pastelarias, casas de chá, de doces e salgados, de sucos de frutas e sorveterias, desde 06-03-1986, bem como a autora recolhe contribuições previdenciárias na qualidade de contribuinte individual, conforme documentos de fls. 84/94.

Por tal motivo, ausente a verossimilhança, indefiro o pedido de tutela antecipada (...)."

Portanto, o fato de o marido da autora auferir aposentadoria não foi a única razão do indeferimento da tutela antecipada. A agravante, nas razões deste recurso, somente traz argumentos relativamente à utilização ou não do benefício de valor mínimo para efeitos de composição da renda familiar, não se reportando às demais razões elencadas pelo INSS em contestação.

Embora o estudo social tenha colocado como ocupação principal do marido da autora a condição de aposentado (local de trabalho: não trabalha), é necessária a análise das alegações trazidas pelo INSS em contestação, já que podem interferir na renda mensal familiar a ser auferida, para efeitos de concessão ou não do benefício assistencial.

Não há como se deferir a antecipação de tutela, já que a agravante não traz, nas razões do presente agravo, argumentos aptos a desconstituir a informação de que o marido da autora é microempresário, e nem explicita a razão do pagamento das contribuições da autora como contribuinte individual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 "caput" do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026773-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026773-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SIMONE CRISTINA DE LUCA SMOLARI
ADVOGADO : ELISEU ATAIDE DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 10.00.00113-5 1 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto inicialmente perante o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu a antecipação de tutela.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos a autorizar a concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Aduz que os atestados médicos afirmam que a autora não tem condições mentais para reassumir suas atividades laborativas.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido, dispensando o MM. Juiz da causa de prestar informações (fls. 41/42).

Às fls. 46/51 a 11a. Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferiu decisão não conhecendo do recurso e determinando a remessa dos autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por outro lado, o auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss. da Lei n. 8.213/91).

Nesse passo, verifico, à fl. 29, pelo documento "Comunicação de Decisão" expedido pelo INSS, em 07/04/2010, que o pedido de prorrogação do benefício de auxílio-doença, formulado pela autora, foi indeferido, eis que não constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

A r. decisão agravada, por sua vez, indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez sob o fundamento de que o exame realizado pela perícia médica do INSS não constatou a incapacidade laborativa da autora.

Ocorre que, há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a demonstrar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade laborativa, motivo pelo qual, faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença. O documento de fl. 24, assinado por Médico Psiquiatra - CRM 20968, datado de 22/04/10 (posterior a perícia médica do INSS), atesta que a autora é dependente de psicofármacos não estando em condição mental de reassumir suas atividades laborativas.

Outrossim, o feito deverá prosseguir com a correspondente instrução processual, inclusive com a realização de perícia médica em momento oportuno, a fim de se comprovar a alegada incapacidade laborativa, que ensejará exame acurado por ocasião em for proferida a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente recurso para determinar a prorrogação do benefício de auxílio-doença à autora.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício acima referido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026986-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026986-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO REZENDE DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA OSTANELLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 10.00.00056-2 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de imediata cessação de descontos efetuados pela autarquia em benefício previdenciário recebido pelo agravante e o restabelecimento do valor integral da aposentadoria, com os reajustes devidos.

Na ação originária, o autor insurge-se quanto ao desconto consignado relativo à revisão administrativa efetuada pelo INSS (realizada após o prazo decadencial para que tal ocorresse, segundo notícia o recurso).

Em breve síntese, o INSS concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 03-04-1986 e, em 1989 (fls. 98), procedeu à sua revisão administrativa, sem que houvesse oportunidade de defesa do segurado, reduzindo a renda mensal inicial de Cz\$ 5.429,31 para Cz\$ 3.198,46 e efetuando descontos no benefício recebido pelo autor.

O segurado insurgiu-se contra tal procedimento, por meio da AC 92.0604905-4, onde foi determinado o restabelecimento da RMI apurada quando da concessão, com a devolução dos valores indevidamente descontados. Foi

assegurado ao INSS, no entanto, a faculdade de proceder novamente à revisão do benefício, desde que assegurado o direito de defesa do ora agravante (fls. 113/140).

Referida decisão transitou em julgado em 09-04-2001 (fls. 141), procedendo-se à liquidação da sentença (fls. 168/193). Em 2005 (fls. 142), a Procuradoria do INSS, em manifestação, solicitou ao setor competente a verificação da procedência ou não da revisão iniciada em 1989. Caso existentes fundados motivos para que a reanálise da renda mensal inicial do benefício, determinou que a APS procedesse à nova revisão, notificando, antes, o segurado, para que este apresentasse a devida defesa.

A APS, considerando que a revisão efetuada em 1989 teria fundados motivos, notificou o segurado, através de ofício datado de 26-07-2006 (fls. 158). Em abril de 2007 (fls. 208), comunicou ao segurado que a revisão efetuada em 1989 estava correta, encaminhando resumo da revisão, onde alterada a RMI para valor inferior e comunicando que o valor total da diferença a ser restituída ao INSS é de R\$ 25.437,35 (relativa ao período de maio 2002, competência da revisão determinada judicialmente, a março de 2007), "por não ter havido erro deste Instituto".

Os valores começaram a ser descontados do benefício, via consignação de pagamento, após a geração do complemento negativo, ocorrido em março de 2007 (fls. 210/211).

Em 03-05-2010, o segurado ajuizou a ação originária deste recurso (ação ordinária de inexigibilidade de crédito com repetição de indébito e indenização por danos morais), onde pleiteia a concessão de tutela antecipada para que seja suspenso o desconto, no benefício, dos valores considerados indevidos, relativos à revisão efetuada pelo INSS.

Na decisão ora agravada (fls. 225), o juízo *a quo* indeferiu a antecipação de tutela, "uma vez que o perigo na demora da prestação jurisdicional não está configurado, tendo em vista que a revisão ocorreu em 2007 e somente em 2010 houve o ajuizamento da ação. Ademais, ainda que aquele estivesse presente, os documentos apresentados não indicam a verossimilhança da prestação jurisdicional."

Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inciso II do art. 527 do CPC.

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

Reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipatória pleiteada.

Dos documentos formadores do instrumento, vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado.

O agravo de instrumento presta-se a uma análise primeira da lide, sem aprofundar nas provas apresentadas.

O que salta aos olhos, numa primeira análise, sem muitas conjecturas, é a questão da decadência do direito de se proceder à revisão.

O benefício foi concedido em 1986. Em 1989, houve a revisão suspensa por determinação judicial. Após o trânsito em julgado (que ocorreu em 09-04-2001), somente em 2005 o INSS reativou referida revisão, havendo notícia de expedição de ofício ao segurado datado de 2006.

Considerando-se que a revisão do benefício, iniciada em 1989, foi reativada somente após ação judicial que somente a considerou cabível se notificado o segurado à prévia defesa; e que o requerimento do pedido de revisão de fls. 198 comprova sua reativação em 04-04-2007, pode ter ocorrido, em tese, a decadência do direito do INSS de rever o ato. Ressalto que, embora o ofício de notificação do segurado para defesa tenha sido datado de 26-07-2006, não há provas nos autos de quando houve o recebimento da notificação pelo autor.

Portanto, sendo matéria cognoscível pelo juízo *a quo*, não há como se verificar a legalidade ou ilegalidade do procedimento da autarquia, em sede de agravo, quanto a tal fato. Razão suficiente para que se determine a suspensão da decisão agravada, já que procedimento contrário infirma prejuízo imediato ao agravante.

O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravado aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Pontuo que o segurado conta com mais de 80 anos de idade, recebendo o benefício há mais de 20 anos.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao agravo para suspender a decisão agravada, determinando a cessação de qualquer desconto, no benefício previdenciário recebido pelo agravante, relativo às diferenças apuradas em sede de revisão administrativa efetuada pelo INSS.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento desta decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027200-11.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ISABELLA CRISTINA DE OLIVEIRA CRUZ incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
REPRESENTANTE : JANETE DA COSTA CRUZ
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.04842-0 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que concedeu a antecipação de tutela *in initio litis*, requerida em ação na qual a agravada postula a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Sustenta a autarquia não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez que o pai da autora é contribuinte individual, e recolhe sobre o salário de contribuição de R\$ 510,00 (um salário mínimo mensal). Sendo o grupo familiar da requerente composto pela autora, sua mãe e seu pai, a renda *per capita* é de R\$ 170,00, quando a lei exige que ela seja inferior a R\$ 127,50, o que afasta a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando que os valores pagos em caráter alimentar não são suscetíveis de repetição de indébito, implicando em prejuízos indevidos aos cofres da autarquia.

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

Constitui entendimento jurisprudencial assente que o benefício assistencial, por sua natureza, tem na miserabilidade, aliada à deficiência ou à idade, os requisitos para sua concessão, sendo que nesta Corte, em inúmeros julgados, tem-se entendido que cabe ao magistrado observar os elementos colhidos nos processos individualmente, caso a caso, procurando verificar se estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, atendendo assim aos "fins sociais" e "às exigências do bem comum", estabelecidos pelo art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil.

O § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo, dispositivo cuja inconstitucionalidade foi argüida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, decisão que, conforme posicionamento que vinha adotando, e que continuo mantendo, não possui efeito vinculante e que determine sua aplicação obrigatória, sem retirar a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pleito deduzido.

Não existem no conjunto probatório elementos hábeis à convicção acerca do estado de miserabilidade do grupo familiar.

Portanto, resulta indispensável o deslinde da controvérsia acerca da composição e da situação econômica do grupo familiar a que pertence a agravada, com vistas à comprovação do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial postulado.

De rigor aguardar-se a instrução processual, com a realização de estudo social, após o que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao agravo para cassar a tutela concedida pelo Juízo *a quo* e determinar a imediata suspensão do benefício concedido em favor do agravado.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027445-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027445-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GERSON OLEGARIO DA SILVA
ADVOGADO : EDIMAR CAVALCANTE COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 10.00.07768-5 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fl.82, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para restabelecer o auxílio-doença ao autor. Em prol de seu pedido, aduz, em síntese, que não ficou demonstrada a urgência do pedido, assim como a alegada incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois os atestados médicos acostados aos autos foram produzidos de forma unilateral e, subscritos por médicos não especialistas em medicina laboral. Alega, por fim, a perda da qualidade de segurado do autor.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que concedeu a tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao autor.

Para o seu restabelecimento é necessário, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. No entanto, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a persistência da alegada incapacidade.

Com efeito, embora os atestados médicos apresentados pelo autor, às fls.38 e 78, declarem que o autor não apresenta melhoras e sugerem o seu afastamento do trabalho, as perícias médicas realizadas, perante o Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes, nos autos da ação nº 2009.63.09.001835-4, por médicos especialistas em neurologia e ortopedia (fls.93/110) concluíram que inexistente incapacidade, que o autor tem capacidade plena para o exercício de sua atividade laboral, tendo, inclusive, sido julgada improcedente a referida ação, consoante se vê da cópia de fls.111/114.

Portanto, não ficou demonstrado de forma incontestável a incapacidade da parte autora para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto que há divergência quanto à existência de incapacidade.

Assim, é mister a realização de perícia judicial, ao longo de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório para a comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido a jurisprudência:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÔNUS DO AGRAVANTE.

- Arguição de nulidade da decisão por ausência de fundamentação rejeitada. Admite-se que a motivação de decisão interlocutória seja sucinta, não dando ensejo à anulação.

- Cessado o benefício de auxílio-doença, cumpre ao segurado a comprovação da subsistência da doença que ensejou a concessão anteriormente.

- *Dúvida há, no caso em exame, sobre a permanência da enfermidade. O agravante não trouxe aos autos prova apta a abalar a conclusão da perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Os atestados, que reconhecem a impossibilidade do agravante para o trabalho, foram fornecidos antes da data fixada para a cessação do benefício. Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão.*

- *Presunção de legitimidade do exame pericial elaborado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, inerente aos atos administrativos.*

- *Exigibilidade de perícia médica, nos autos principais, para esclarecer acerca da incapacidade laborativa. - agravo a que se nega provimento".*

(TRF/3ª Região; AG- Processo: 2002.03.00.038986-4; Relator JUIZA MÁRCIA HOFFMANN; Órgão Julgador OITAVA TURMA; DJU DATA:13/05/2004 PÁGINA: 421)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO DA DATA DE CESSAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- *Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o Instituto Nacional do Seguro Social, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação.*

- *É ônus do agravante comprovar a subsistência da incapacidade laborativa além da data da cessação do auxílio - doença .*

- *Considerando-se que os atestados médicos apresentados pelo agravante são anteriores à data fixada para cessação do benefício, é de se dar crédito à perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, porquanto goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos.*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento".*

(TRF/3ª Região, AG - Processo: 2005.03.00.002831-5; Relator JUIZA THEREZINHA CAZERTA; Órgão Julgador OITAVA TURMA DJU DATA:13/12/2006 PÁGINA: 457)

Ademais, o autor não logrou demonstrar a urgência do pedido, requisito essencial para o seu deferimento, posto que o benefício administrativo foi cessado em 17.01.2008 (fl.36) e somente em 17.03.2009 (fl.111) é que o autor pleiteou judicialmente, perante o Juizado Especial Federal, o restabelecimento do auxílio-doença, não caracterizando o "periculum in mora".

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557 parágrafo 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo** para que o agravante não seja obrigado a restabelecer o benefício de auxílio-doença ao agravado.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027465-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027465-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : AIMORE GAUDENCIO FONTANETTI e outros

: ALBANO FONTANETTI

: ALEXANDRE COLABUONO

: ANTENOR FONTANETTI

: ANTONIO JOAO SARTORI

: ANTONIO SEGATTO

: ARIIVALDO CARBINATTI

: CANDIDA PAVAN DE LOLLO

: EDEMUR SARTI

: EDWINS AVOTS

: GLODOVEU BRASIL DE MELLO
: JUAREZ BUENO DE MORAES
: LAZARO SPAZIANTE
: LUIZ DE LOLLO
: MARCIANA DE MELO RODRIGUES
: MARIA ANA FONTANETTI ROSSI
: NELSON ARISTIDES FUZARO
: NOVALDO ROVARI
: ORLANDO DE OLIVEIRA
: ROMAO GONCALVES
: MARIA THEREZA DO REGO FREITAS PASSAFARO
: SILVINO GASPAR

ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 91.00.00041-2 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a exclusão de juros de mora no cálculo de precatório complementar no período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do precatório.

Sustenta que o STF firmou jurisprudência no sentido de que não incidem juros de mora no período de tramitação do precatório, sendo inteiramente aplicável tal raciocínio ao período entre a data da homologação dos cálculos apresentados pelo INSS e a data da inscrição do precatório. Alega que, não existindo mais atos que sejam de responsabilidade da autarquia a partir do trânsito em julgado da conta de liquidação, não há que se falar em mora a partir de então. Por tais fundamentos, requer seja concedido efeito suspensivo ao agravo.

Feito o breve relatório, decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

A decisão agravada está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no STF e no STJ.

O exeqüente, ora agravado, pretende a expedição de requisitório complementar relativo às diferenças de juros moratórios incidentes entre a data da conta e a data da expedição do precatório.

Segundo o art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais".

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação").

Em se tratando de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convençados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Está a se falar de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, em se tratando de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos."

(1ª Seção, EDREsp 1681, Proc. 199000073243-PR, DJU: 25-11-1991, Rel. Min. HÉLIO MOSIMANN).

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidência de juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 123024, Proc. 199700172287-DF, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU 01-12-1997).

Historicamente, as conseqüências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carregadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

É isso que ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma foi assim vazada:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."

(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, j. 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)

Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...

Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...

É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...

O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...

Min. MOREIRA ALVES:

... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...

Min. MARCO AURÉLIO:

...

Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002).

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro):

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, por meio de decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 18-04-2008)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. precatórios. juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora

(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO . JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório , desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 561800, Rel. Min. EROS GRAU, 04.12.2007, j. 04/12/2007, DJe 31-01-2008)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento.

Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int.. Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumprе ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP,

Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator.
(RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. precatórios. juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECD.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento (2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, decisão unânime).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido. Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento. A propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, AC 890782, Proc. 200261260137143-SP, decisão 01/12/2008;
10ª Turma, AC1306022, Proc. 200803990203629-SP, decisão 25/11/2008;
7ª Turma, AC 891910, Proc. 200261140045385-SP, decisão 17/11/2008;
5ª Turma, AI 316841, Proc. 200703000970480-SP, decisão 10/11/2008;
3ª Turma, AC 954201, Proc. 200403990248036-SP, decisão 06/11/2008;
6ª Turma, AI 268587, Proc. 200603000443347-SP, decisão 30/10/2008;
3ª Turma, AI 345216, Proc. 200803000316802-SP, decisão 23/10/2008;
6ª Turma, AI 330972, Proc. 200803000120531-SP, decisão 09/10/2008;
6ª Turma, AI 271953, Proc. 200603000690351-SP, decisão 02/10/2008;
6ª Turma, AI 322021, Proc. 200703001042638-SP, decisão 25/09/2008;
3ª Turma, AI 317424, Proc. 200703000978053-SP, decisão 11/09/2008;
3ª Turma, AI 302783, Proc. 200703000615333-SP, decisão 04/09/2008;
8ª Turma, AI 298146, Proc. 200703000362947-SP, decisão 18/08/2008;
4ª Turma, AI 276213, Proc. 200603000808192-SP, decisão 14/08/2008;
1ª Turma, AI 311975, Proc. 200703000901755-SP, decisão 29/07/2008;
7ª Turma, AC 748905, Proc. 200103990537756-SP, decisão 21/07/2008;
4ª Turma, AI 317133, Proc. 200703000973870-SP, decisão 03/07/2008;
8ª Turma, AC 987569, Proc. 200361260082109-SP, decisão 12/05/2008;
7ª Turma, AC1113363, Proc. 200361830053003-SP, decisão 28/04/2008;
8ª Turma, AC 852290, Proc. 200303990027957-SP, decisão 10/03/2008;
entre outros.

O Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Conforme se vê, na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório.

Contudo, nos exatos termos do posicionamento desta Nona Turma, bem como da Terceira Seção desta Corte, concluiu pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão, inclusive o setor de precatórios desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 6331/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013123-17.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.013123-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JACYRA FERNANDES CARDOZO GARCIA
ADVOGADO : JAIR PEDROSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00014-2 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DESPACHO
Vistos.

Compulsando os autos, verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida em embargos de devedor de execução fiscal, proposta pelo INSS em decorrência de pagamento indevido de benefício previdenciário.

Ocorre que o Órgão Especial desta Corte, no julgamento do conflito de competência nº 10382, processo 2007.03.000849599, decidiu que compete à Primeira Seção julgar os casos que envolvam a matéria ora ventilada.

Assim sendo, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, a fim de que proceda à redistribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034070-87.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.034070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMANDA CAROLINE MEDEIROS incapaz
ADVOGADO : BRUNA ANTUNES PONCE
CODINOME : AMANDA CAROLINE MEDEIROS DA SILVA
REPRESENTANTE : ANA SENHORINHA DA SILVA NETA
ADVOGADO : BRUNA ANTUNES PONCE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 02.00.00352-3 1 Vr AMERICANA/SP
DESPACHO

Manifestem-se as partes a respeito dos dados constantes no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CPF e CNPJ), da Secretaria da Receita Federal do Brasil/Ministério da Fazenda (RFB), no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e informações da Previdência Social - DATAPREV, na Rede INFOSEG da Secretaria Nacional de Segurança Pública/Ministério da Justiça (SENASP) - apresentados nas fls. 186/201, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fls. 185/v), no prazo comum de 10 (dez) dias.

Após, abra-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005024-74.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.005024-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARILENE BONFIM DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050247420064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes a respeito dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados nas fls. 179/180, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fl. 178-v), no prazo comum de 10 (dez) dias.

Após, abra-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011088-87.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.011088-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
EMBARGANTE : CLAUDIO SCIMONE
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos opostos pela autarquia contra decisão que, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação da autarquia, para os fins de desconsiderar como tempo de atividade comum o período de 08.04.99 a 12.06.99, e deu parcial provimento à apelação do autor, para os fins de reconhecer como especiais os períodos de 04.02.80 a 28.01.87, 03.02.87 a 26.08.98, 15.03.99 a 05.04.99, 14.06.99 a 24.02.00, 06.03.00 a 30.06.00, 09.04.01 a 13.06.06, e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor na forma acima especificada, fixando os honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor da condenação.

Aduz o embargante omissão quanto à não apreciação do período de atividade especial que o autor continuou a exercer na empresa International Component Supply, onde continuou a trabalhar na mesma função e sob os mesmos agentes prejudiciais, fato corroborado pelo PPP expedido em 30/04/2010.

Sustenta, ainda, que o *decisum* foi omissivo quanto ao pedido de aposentadoria especial, tendo sido apreciado somente o pedido subsidiário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega contradição, na medida em que, se os requisitos legais para a concessão de aposentadoria especial foram preenchidos, resta contraditório deixar de condenar o INSS ao respectivo pagamento, pelo que requer o reconhecimento da atividade especial exercida após a data do ingresso do pedido administrativo, bem como a condenação do INSS ao pagamento da aposentadoria especial desde a implementação dos requisitos, que se deu em setembro de 2006.

Decido.

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

No que se refere à omissão apontada pelo ora embargante, é de se esclarecer que o princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. Descabida, assim, a arguição da existência de omissão no acórdão em razão da ausência de manifestação sobre todos os argumentos elencados.

A Corte Superior de Justiça desta forma se pronunciou, em acórdãos cujas ementas ora cito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO. APRECIÇÃO DE TODOS OS ARGUMENTOS DAS PARTES. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVOS ARGUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, utilizando-se da jurisprudência e da legislação que entender aplicável ao caso, além de outros aspectos pertinentes ao tema.

- ...'omissis'.

(EDcl no AgRg no CC 39.903/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27.02.2008, DJe 05.03.2008, REPDJe 28.03.2008)".

"EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I - ...'omissis'

II - ...'omissis'

III - Como cediço, o julgador não é obrigado a rebater um a um todos os argumentos trazidos pelas partes, visando à defesa da teoria que apresentaram, podendo decidir a controvérsia observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução, o que ocorreu na espécie.

IV - ...'omissis'

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 958.555/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.02.2008, DJe 03.04.2008)".

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Como se observa do julgado não há omissão ou contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

O período posterior a 2006, o qual o autor pretende seja reconhecido no julgamento dos presentes embargos, somente foi apresentado aos autos em data posterior ao julgamento da causa por essa instância recursal, razão pela qual tal documento não pode ser aproveitado para alterar o julgado, porque somente anexados aos autos após a decisão monocrática, de modo que está além dos limites do pedido.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despropositada a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "*Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF*" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003080-55.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.003080-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IVANEIDE APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00030805520074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DILIGÊNCIA

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por IVANEIDE APARECIDA RODRIGUES contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora aos honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), suspendendo sua exigibilidade a teor do que dispõe a Lei 1.060/50.

A apelante pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em síntese, ser necessária a apreciação preliminar do Agravo Retido, perante o manifesto cerceamento de defesa decorrente do julgamento antecipado da lide sem se proceder à diligência a fim de responder aos quesitos suplementares, imprescindíveis à comprovação dos argumentos ventilados na exordial.

Contrarrazões fls. 122/vº.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado no dia 2.6.09 diagnostica Neoplasia Maligna de Mama (CID C50), suscetível de recuperação ou reabilitação, concluindo que "NÃO Há INCAPACIDADE para as funções laborais desde que respeitadas as limitações decorrentes das patologias que acometem a autora e como descrito no laudo pericial". Atesta, ainda, que a doença surgiu em 31.7.03 e a ausência de capacitação laborativa ocorreu entre 7.8.03 e 1º.12.05 (fls. 82/90).

Entretanto, o profissional nomeado não especifica quais são as limitações, tampouco aponta se o quadro clínico da recorrente é incompatível com a função que exercia.

Nas razões do apelo alega-se trabalho braçal, o qual não poderia ser desempenhado pela demandante devido à enfermidade que sofre. Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS verifica-se vínculo com a Prefeitura de Vargem Grande/SP, entre 27.6 e 23.12.2000.

Considerando-se a gravidade da moléstia, oficie-se o ente municipal a fim de que informe qual o cargo ocupado pela apelante.

Após as informações, intime-se o D. Perito para que responda aos quesitos suplementares formulados às fls. 93/95 e para que elucide:

- 1o) Em que estágio, atualmente, encontra-se a Neoplasia Maligna de Mama (CID C50)?
- 2o) Esclareça quais as limitações decorrentes da referida doença, mencionadas no corpo do laudo.
- 3o) Tais limitações são incompatíveis com a sua função habitual?

No mais, tratando-se de patologia considerada grave pela legislação (art. 151 da Lei nº 8.213/91), tendo em vista o *fumus boni iuris*, uma vez que a autora exercia trabalho de faxina ou limpeza junto à prefeitura do município e antes desse vínculo, exercia atividade rural, e ainda presente o *periculum in mora* e o caráter alimentar do benefício de auxílio-doença, **defiro a antecipação da tutela, determinando o restabelecimento do benefício, cessado em 02.12.2005.**

Ante ao exposto, oficie-se, em caráter de urgência, o INSS para restabelecimento do auxílio-doença nos termos acima impostos e baixe-se os autos à Vara de Origem para que se prossiga com as diligências supra citadas.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034911-77.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034911-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESSE SABINO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS CAVALCANTE DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00029-5 2 Vr DIADEMA/SP
DESPACHO
Vistos.

Não conheço dos embargos declaratórios opostos à fl. 64/66, por serem intempestivos, haja vista que a decisão ora embargada foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 08.07.2010, iniciando-se o prazo recursal a partir de 12.07.2010 (fl. 56) e os embargos de declaração protocolizados em 23.08.2010 (fl. 64).

Posto isso, retornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003518-61.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.003518-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BUENO APARECIDA
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
No. ORIG. : 00035186120094036111 2 Vr MARILIA/SP
DESPACHO

Vistos.

Fls. 137/138: Acolho o parecer do Ministério Público Federal.

Manifestem-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a parte autora, ora apelada, sobre os documentos de fls. 140/142, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, vista ao Ministério Público Federal, para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010482-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010482-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NELSON PEREIRA LIMA
ADVOGADO : EDUARDO BARBOSA FERREIRA DE MENEZES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 10.00.00012-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício assistencial.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012595-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012595-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ELVIRA FABIAN BARBOSA
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00008594220104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015072-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015072-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ANA CRISTINA RODRIGUES NOGUEIRA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DA SILVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 10.00.01699-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício assistencial.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015721-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015721-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANDERSON CARLOS MARTINS
ADVOGADO : FERNANDO NETO CASTELO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP
No. ORIG. : 08.00.01234-0 1 Vr URANIA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023374-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023374-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : JOSE FURTADO

ADVOGADO : DANIEL PESTANA MOTA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00015170620094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que restou indeferido o pedido de realização de perícia indireta, para fins de comprovação de trabalho em condições especiais.

Sustenta a parte agravante que, ausentes os laudos e formulários das empresas KUNTEK DO BRASIL, TENENGE TÉCNICA NACIONAL DE ENGENHARIA e SISTEMA-CONTROLE AMBIENTAL, o período especial deverá ser comprovado por similaridade.

Verifico a plausibilidade das alegações somente em relação à KUNTEK DO BRASIL, vez que, ao que tudo indica e conforme pesquisa realizada via *internet*, a empresa encerrou suas atividades em razão de procedimento falimentar, tornando impossível a retirada de formulários ou mesmo a realização de perícia no local.

Indefiro o pedido no que tange às demais empresas, vez que o agravante não logrou comprovar a impossibilidade de obter a prova diretamente, junto ao empregador.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado**, reconhecendo o direito à realização de perícia indireta para o período trabalhado na empresa KUNTEK DO BRASIL.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024428-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : IRENE JULIAO DE ABRANTES incapaz
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES
REPRESENTANTE : ALICE ALCES ABRANTES
No. ORIG. : 09.00.00120-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que restou indeferido o pedido de esclarecimentos ao Sr. Perito sobre o laudo médico, elaborado em ação movida para concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o INSS que não foi fixada a data de início da incapacidade laborativa, o que seria possível, já que algumas das doenças referidas no laudo decorrem de acidente de trânsito sofrido pela segurada.

Vislumbro a plausibilidade das alegações, diante da relevância da informação para se determinar, ainda que de forma aproximada, o início do pagamento do benefício, caso venha a ser julgado procedente o pedido deduzido na exordial. Ademais, sendo impossível fixar a data inicial da incapacidade, deveria o *expert* ter declinado as razões de ordem técnica pelas quais deixou de fazê-lo.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para que o Sr. Perito retifique o laudo médico, manifestando-se expressamente sobre a data do início da incapacidade laborativa da segurada.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, vista ao Ministério Público Federal, vez que a causa envolve interesse de deficiente auditiva.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024997-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024997-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PEDRO BERNARDINO DA SILVA
ADVOGADO : ENILDA LOCATO ROCHEL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRATININGA SP
No. ORIG. : 89.00.00023-3 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se determinou o pagamento de honorários ao perito judicial no valor de R\$ 1.900,00 (um mil e novecentos reais).

Sustenta o agravante o excesso no arbitramento, em desacordo com a regra da Resolução nº 541/07 do CJF.

Verifico a plausibilidade das alegações, uma vez que segundo o Art. 3º, parágrafo único, da Resolução CJF 541/07, os honorários devem ser arbitrados no máximo de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, suspendendo-se o pagamento dos honorários até decisão final deste agravo.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025688-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025688-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS PUGLIESI
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00083828620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo ativo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta a parte agravante que o tempo de trabalho especial, comprovado nos autos, é de 29 anos, 5 meses e 2 dias, suficiente para a concessão do benefício.

A despeito das alegações do autor no sentido de que exerceu atividades enquadradas como especial nos termos do Decreto nº 83.080/79 (Anexo II, Código 2.5.3), consoante cópia da CTPS de fls. 70/71, a decisão recorrida foi proferida no sentido de que é indispensável a análise minuciosa dos documentos apresentados e garantido o contraditório.

A análise de cópias de documentos, em especial do Perfil Profissiográfico Previdenciário acompanhado do respectivo laudo técnico pericial (fls. 40/47), a fim de apurar a exposição a agentes químicos de modo habitual e permanente, não se justifica e é até temerária, uma vez que os originais ou cópias autenticadas junto à Vara devem ser submetidas ao crivo do devido processo legal.

Além disso, o autor não comprovou o *periculum in mora*, que justifique a concessão da antecipação da tutela.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem-me conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025794-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025794-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA JOSE FERREIRA SOBRINHO DE SOUZA
ADVOGADO : JOAO SERGIO RIMAZZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 08.00.00028-7 5 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda das informações.

Para prestá-las, officie-se com urgência o MM. Juiz *a quo*, em especial para que informe acerca do resultado do laudo pericial complementar, requisitado no bojo da decisão agravada.

Dê-se ciência e após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028562-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028562-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO RAMOS DE CAMARGO
ADVOGADO : PAULO SERGIO CARDOSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 08.00.10625-8 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão em que restou indeferida a impugnação ao valor da causa.

O recurso foi interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, manifeste-se a parte agravada nos termos do Art. 527, V, do CPC.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028871-69.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.028871-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : WALDOMIRO ROSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 00011065920104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Ressalvado meu entendimento pessoal no sentido de que é necessário o prévio requerimento do benefício perante a autarquia previdenciária, adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual a medida é dispensável para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo para o recebimento da inicial.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028986-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028986-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANA JULIA APARECIDA ALMEIDA BARBOZA incapaz e outros
: MARIA EDUARDA ALMEIDA BARBOZA incapaz
ADVOGADO : TATIANA CARINA LUDMILLA GALBIATTI E INOCENTE DE OLIVEIRA
(Int.Pessoal)
AGRAVADO : GABRIEL ALMEIDA BARBOZA
ADVOGADO : TATIANA CARINA LUDMILLA GALBIATTI E INOCENTE DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : BEATRIZ DE SOUZA ALMEIDA
ADVOGADO : TATIANA CARINA LUDMILLA GALBIATTI E INOCENTE DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00078-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029015-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029015-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : EDNA APARECIDA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PRISCILA DE PIETRO TERAZZI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP

No. ORIG. : 00040299520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029072-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029072-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MOISES DIAS DE MARIA

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP

No. ORIG. : 10.00.00104-2 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício assistencial.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029077-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029077-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ROSELI SHIMITH MARCHESANO
ADVOGADO : ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI e outro
CODINOME : ROSELI SHIMITH
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058949220104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029191-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029191-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CARLOS JOSE PEREIRA
ADVOGADO : ALESSANDRA VIEIRA ALVES SANT'ANA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 10.00.03283-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029201-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029201-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : OSVALDO RODRIGUES
ADVOGADO : SILVIA HELENA MACHUCA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00053154420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029327-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029327-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : DANIELA PASSINI CARDOSO
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.00127-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029916-11.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029916-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00056149020104036183 7V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a revisão do benefício de aposentadoria.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030477-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030477-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CICERO SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 00087405120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, officie-se o MM. Juiz *a quo* para prestar informações, e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007574-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007574-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : BENEDITO GONCALVES

ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00100-5 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela parte autora à decisão de fls. 70/71, que negou seguimento à sua apelação e ao recurso adesivo do INSS.

O embargante alega, em síntese, haver obscuridade na r. decisão, vez que não considerou o início de prova material apresentado em nome de sua esposa, relativo ao exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão embargada foi proferida em 27.08.2010 (fl. 70/71), tendo sido disponibilizada em 08.09.2010 e publicada em 09.09.2010 (fl. 73), passando a fluir a partir do dia 10.09.2010 o prazo recursal.

Nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, o prazo para interposição dos embargos de declaração é de 5 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi 10.09.2010, e transcorridos 5 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 14.09.2010, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 74, o qual data de 16.09.2010.

Diante do exposto, **não conheço do recurso por ser manifestamente intempestivo.**

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007582-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCAS BARTELO BATISTA BUENO incapaz
ADVOGADO : ANDREA CRISTINA PICOLI
REPRESENTANTE : TEREZA MARIA BARTELO
ADVOGADO : ANDREA CRISTINA PICOLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 07.00.00109-4 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DESPACHO

Retifique-se a numeração dos autos, a partir de fls. 49.

Fls. 177: intime-se pessoalmente a parte autora, por meio de sua representante legal, para que apresente sua certidão de nascimento.

Sem prejuízo, manifestem-se as partes acerca do documento de fls. 173.

Dê-se ciência.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025656-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025656-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANDERSON DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : MARIANA BONHOLO SCAPIN
REPRESENTANTE : LINDA APARECIDA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00070-5 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes a respeito dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados nas fls. 189/191, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fls. 186/188), no prazo comum de 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030613-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030613-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VINICIUS SANTOS LOPES incapaz

ADVOGADO : FELIPE BRANCO DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : ANA SANTOS LOPES
No. ORIG. : 08.00.00017-8 3 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes a respeito dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentado na fl. 100-verso, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fl. 98/99), no prazo comum de 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030728-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030728-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : IRENE MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : MILENE RIBEIRO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA MARIA GIOVANELI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00029-2 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes a respeito dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados na fl. 146, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fl. 144/145), no prazo comum de 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032317-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032317-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAIA DO CARMO TELES incapaz
ADVOGADO : ANGELO BECHELI NETO
REPRESENTANTE : ANTONIO PAULINO TELES
ADVOGADO : ANGELO BECHELI NETO
No. ORIG. : 05.00.00045-0 1 Vr PORANGABA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes a respeito dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados nas fls. 118/119, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fl. 116/117), no prazo comum de 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032400-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032400-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LEORDINA LEON BORBONI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUIZ ARTHUR PACHECO (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE FELIX TEIXEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00029-9 2 Vr JABOTICABAL/SP
DESPACHO
Vistos.

Manifestem-se as partes no prazo de dez dias quanto aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados pela i. representante do Ministério Público Federal às fl. 104/105.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033333-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033333-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA RIBEIRO IDRA
ADVOGADO : DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
No. ORIG. : 09.00.00205-6 3 Vr TATUI/SP
DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso interposto pela parte autora nas fls. 269/271 e determino a intimação do INSS para apresentação de contrarrazões. Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6332/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034127-37.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.034127-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CATRUCHA CAMARGO DE ALMEIDA
ADVOGADO : FABIO JOSE DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00099-5 1 Vr APIAI/SP

DILIGÊNCIA

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 78/89 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS), bem como para que junte aos autos os documentos que embasaram a declaração de exercício de atividade rural (fl. 11), a saber: DECAP 1975, escritura do imóvel 23-08-1994, notas fiscais de produtor de 1988, 1990, 1992 a 2006, ITR 1993, 1994, 1997 a 2005, título de domínio 2002, CCIR 1992, 2003, 2004 e 2005.

Prazo improrrogável de 15 (quinze) dias.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008229-55.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.008229-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA LINS DA ROCHA DIAS
ADVOGADO : WILSON TRINDADE e outro
No. ORIG. : 00082295520084036108 3 Vr BAURU/SP
DESPACHO

Intime-se a parte autora para que esclareça acerca da aposentadoria estatutária recebida pelo seu cônjuge, Luiz Dias dos Santos, juntando o documento comprobatório respectivo, conforme requerido pelo Ministério Público Federal (fls. 205/206), bem como para que se manifeste a respeito dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados nas fl. 207/209, no prazo de 10 (dez) dias.

Posteriormente, intime-se o INSS para que teça suas considerações, em igual tempo.

Após, abra-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008128-48.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.008128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARINA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00004-3 2 Vr JAGUARIUNA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 91 - Defiro pelo prazo de dez (10) dias.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011102-58.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011102-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NESTOR GOMES FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELIO LOPES
No. ORIG. : 08.00.00008-5 1 Vr CAFELANDIA/SP
DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 69/73 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013620-21.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013620-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA ALVES
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 08.00.00019-8 2 Vr JUNDIAI/SP
DESPACHO

Vistos, etc.

Primeiramente, antes do julgamento dos embargos de declaração interpostos à fl.279/282, intime-se o autor para que informe, no prazo de 20 (vinte) dias, se pretende a aposentadoria por tempo serviço proporcional, a partir do

requerimento administrativo (17.02.2000) ou aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, com termo inicial na citação (19.08.2005), uma vez que a implantação do benefício exige uma data específica para o seu cálculo e início do pagamento.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016491-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016491-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALZIZA DIAS DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA
CODINOME : DALZIZA DIAS DOS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00130-2 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 54/60 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028988-70.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028988-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON SALUSTIO
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00138-1 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 57/63 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029270-11.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029270-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CONCEICAO VIOTI GOMES
ADVOGADO : DENILSON MARTINS
No. ORIG. : 07.00.00163-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 79/92 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033154-48.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.033154-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDEVINA MARCINA DE PAIVA PEDRI
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 07.00.00086-8 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora, para que, no prazo de dez (10) dias, manifeste-se acerca do noticiado pela autarquia às fls. 80 e dos documentos de fls. 86/90, dando conta do recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, por força da ação judicial nº 506/1999.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027334-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027334-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE CHIOLI
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00041278520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comprove o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento integral das custas e porte de remessa e retorno, efetuado no prazo legal e na forma da Resolução nº 278/97, sob pena de deserção.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028322-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028322-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ROBERTO SOARES DOS REIS
ADVOGADO : MARIA VANDA ANDRADE DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167053820104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028884-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028884-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : LUIS FERNANDO DAVANCO
ADVOGADO : JOAO ANTONIO BOLANDIM e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00070314820064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, trasladar aos autos cópias da certidão de intimação da decisão agravada e da procuração, uma vez que trata-se de peças obrigatórias à formação do instrumento, nos termos do artigo 525, I do Código de Processo Civil, bem como cópia da decisão de fl. 184 e do requerimento de fl. 198/204 dos autos originários, imprescindíveis para a análise do recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030281-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030281-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : YVONNE ANTUNES GUIDUGLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055256720104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

As razões do agravo de instrumento (fls. 03/08) encontram-se sem a assinatura de sua subscritora.

Intime-se, pois, para a necessária regularização, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010942-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010942-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA RODRIGUES DE FREITAS
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 09.00.00031-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 85/100 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e extrato do Plenus), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013470-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013470-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELINA DE MARTINI PORTARI
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 09.00.00020-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 88/97 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e extrato do Plenus), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015030-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015030-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZA SERIBELO STEIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
No. ORIG. : 08.00.00061-8 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 92/100 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015400-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015400-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 09.00.00141-7 1 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 74/81 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015937-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015937-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA TEREZA RODRIGUES

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00138-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 128/145 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e extrato do Plenus), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025172-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025172-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO A G BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DJANIRA GOMES DE ARAUJO
ADVOGADO : PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA
CODINOME : DJANIRA GOMES DE ARAUJO ZEFERINO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 08.00.00170-3 2 Vr BARRA BONITA/SP
DILIGÊNCIA

Intime-se a parte autora para que esclareça se está em gozo de algum benefício previdenciário, conforme consta dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados nas fls. 101/104, no prazo de 10 (dez) dias.

Posteriormente, intime-se o INSS para que teça suas considerações, em igual tempo.

Após, abra-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027030-15.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.027030-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARMELITA CRISTALDO DA SILVA
ADVOGADO : RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00594-0 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DESPACHO

Observe que há divergência quanto ao nome da autora CARMELITA INFRAN CRISTALDO nos documentos acostados na fl. 15 dos autos e a certidão de casamento juntada na fl. 17.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032445-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032445-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JORGE LOPES VIANA
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00216-2 1 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Converto o julgamento em diligência, para que, no prazo de vinte (20) dias, o patrono da parte autora proceda a sua regularização processual, juntando aos autos instrumento público de procuração ou indicando curador especial.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035435-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035435-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARIA SABAINÉ ZAMPOLO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 08.00.00150-6 2 Vr CASA BRANCA/SP
DESPACHO

Observo que o nome da autora ROSA MARIA SABAINÉ ZAMPOLO indicado na inicial não corresponde ao que consta nos documentos acostados nas fls. 28 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, conclusos.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 6269/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037746-43.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037746-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIRLEI ALBINO DE OLIVEIRA PUTTI
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 04.00.00013-6 1 Vr TABAPUA/SP
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 111 a 115), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 1º/3/2004 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas

vencidas, no valor de R\$ 36.008,31, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000087-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000087-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONOR MARIA DONA DE SOUZA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

No. ORIG. : 08.00.00341-7 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 133 a 136), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 4/6/2009 (data do laudo pericial, tendo em vista a inexistência de precisão quanto à data de início da incapacidade), bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 984,66, referente ao período entre DIB (4/6/09) e 11/8/2009 (dia anterior ao início do pagamento administrativo decorrente de tutela antecipada), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037355-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037355-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ROSA OLMEDO ANNUTO

ADVOGADO : FABIANO DE MELLO BELENTANI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP

No. ORIG. : 04.00.00075-7 1 Vr BORBOREMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 153), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do

benefício (DIB) em 9/3/2004, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 32.128,01, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031793-93.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031793-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DURVAL CIRILO LOPES

ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI

No. ORIG. : 08.00.00020-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 173 a 177), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/535.532.823-3), concedido em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, com data do início do benefício (DIB) em 18/3/2008, após a conversão do auxílio-doença restabelecido a partir de 2/2/2007 (NB 31/505.101.287-2), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.505,01, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007156-63.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007156-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS ALBERTO SANTOS DE SOUZA

ADVOGADO : GUEIBY ELIZABETH GALATTI MEDICI e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 167 a 170), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 1º/7/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.854,00, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004957-68.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZILDA MARIA ROMANO

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00049576820084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 146 a 149), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 1º/6/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 25/9/2008 (tutela), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.713,40, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência, inclusive ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004101-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004101-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA MARIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI

No. ORIG. : 07.00.00433-3 1 Vr ATIBAIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 118 a 121), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 16/7/2008, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 1.242,41, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049583-27.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049583-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PAULO PINHEIRO RODRIGUES
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 06.00.00068-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 170 a 185 e 208), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 24/3/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2008 (tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 10.700,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041910-46.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041910-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE PEREIRA DE SOUSA
ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI
No. ORIG. : 08.00.00074-3 3 Vr ATIBAIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 165 a 169), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 22/4/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.192,32, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001696-36.2006.4.03.6113/SP
2006.61.13.001696-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SANTOS NEVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANA DE FATIMA SANTOS
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI
SUCEDIDO : EURIPEDES FARIA falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A habilitação de herdeiros dar-se-á nos termos dos arts. 1059 e 1060, I, do Código de Processo Civil, independentemente de procedimento autônomo.

Os dependentes e cônjuge preferem aos demais herdeiros. As regras elencadas no artigo 1055 e seguintes do Código de Processo Civil, devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária, previstas no artigo 112 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

O cônjuge prefere aos demais herdeiros, porém tendo em vista que o *de cuius*, deixou filhas cumpre verificar se elas mantinham relação de dependência econômica com ele.

A filha Maria Roseli é incapaz (fls. 209) e a Rosângela, maior, com 34 anos (fls. 163).

Consoante artigos 16, seguintes e 77, § 2º todos da Lei 8.213/91 a única filha com direito a habilitação é a MARIA ROSELI DA SILVA FARIA, tendo em vista que Rosângela não comprovou relação de dependência econômica.

Os documentos apresentados comprovam a qualidade de herdeiras de EURIPEDES FARIA, conforme segue: ELIANA DE FÁTIMA SANTOS FARIA, cônjuge (fls. 160) e, filha MARIA ROSELI DA SILVA FARIA (incapaz -fls. 209).

Diante do exposto, admito a presente habilitação das herdeiras em seus regulares efeitos de direito.

Nos termos do art. 1.062, do Código de Processo Civil, retomo o curso regular do feito, vez que habilitadas as herdeiras, agora, na condição de apeladas.

Retifique-se a autuação para incluir como herdeira a filha MARIA ROSELI DA SILVA FARIA.

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 198 a 201), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez no período de 5/6/2006 até 22/10/2007 (data do óbito), no valor de R\$ 8.427,02, já compensado o período concomitante recebido pelo benefício de auxílio-doença; mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência, inclusive o Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002302-40.2006.4.03.6121/SP
2006.61.21.002302-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRINA ELISABETE MOREIRA
ADVOGADO : LUCIMARA GAIA DE ANDRADE e outro
CODINOME : PEDRINA ELIZABETE MOREIRA

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 272), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague a título de honorários o valor de R\$ 609,85, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004108-40.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.004108-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : AGENOR BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 181 a 194 e 196), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 28/11/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 12/2/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 13.481,91, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002266-38.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.002266-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEI ESTEVAM incapaz
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DI MASI
REPRESENTANTE : VANGRI ELVIRA ESTEVAM ROSSINI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 02.00.00062-1 2 Vr AMERICANA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 153 a 159 e 181 e 182), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 15/3/1997, respeitada a prescrição quinquenal e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2004, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 39.816,01, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051759-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051759-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LAZARA MAGALHAES PEREIRA

ADVOGADO : ADALBERTO TOMAZELLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFÓ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00147-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 171 a 173), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS converta o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 25/4/2004 (após DCB) e data do início do pagamento (DIP) em 2/7/2007, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 18.583,05, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006989-39.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.006989-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANDERCY MOREIRA PRATES
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00069893920054036107 2 Vr ARACATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 214 a 218), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 1º/4/2005, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 88.487,56, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023437-12.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIANO LUIZ VIEIRA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 07.00.00117-9 2 Vr DRACENA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 157 a 160), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 17/6/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.153,03, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064058-85.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.064058-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA FERRARI
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 07.00.00277-9 1 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 144 e 145), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 29/1/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 7/10/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.184,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003070-30.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.003070-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILBRAN MARIANO DE SOUZA
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO
No. ORIG. : 08.00.02205-4 2 Vr PARANAIBA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 180 e 181), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 16/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.227,64, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010780-09.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.010780-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA TAVARES GONCALVES
ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG. : 04.00.00036-1 1 Vr ITAQUIRAI/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 105 a 108), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 28/10/2004 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 31.824,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017479-16.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.017479-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURINDA QUEIROZ VENTURINI

ADVOGADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA

No. ORIG. : 06.00.00021-4 1 Vr ANAURILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 70 a 73), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 22/11/2006 (data em que completou a idade) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 12.227,68, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010761-03.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.010761-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERENY ALVES DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00013-4 1 Vr ANAURILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 106 a 109), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 12/09/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/06/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 19.956,11, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039404-97.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.039404-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERONDINA RAMIRES AYALA

ADVOGADO : JAIR DOS SANTOS PELICIONI

No. ORIG. : 08.00.01638-8 2 Vr AQUIDAUANA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 129 a 131), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 23/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.358,89, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009864-38.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.009864-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO BATISTA ALEGRE FLORENCIANO

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BARBOSA CORREA

No. ORIG. : 06.00.01593-0 1 Vr BATAYPORA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 133 a 134), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (**DIB**) em **25/09/2006** (citação) e data do início do pagamento (**DIP**) em **01/07/2010**, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de **R\$ 20.381,63**, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004219-61.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.004219-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINE MARTINS DE ISQUIERDO VILLOTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO MANOEL PEREIRA

ADVOGADO : MARTA HELISANGELA DE OLIVEIRA

CODINOME : OSVALDO MANUEL PEREIRA

No. ORIG. : 08.00.02935-4 2 Vr CAARAPO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 114 a 117), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 6/2/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.320,64, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006250-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006250-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZAURA PEREIRA SILVA LOPES

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS

No. ORIG. : 07.00.00032-6 1 Vr PANORAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 104 a 106), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data de início de benefício-DIB em 4/5/2007 e com data de início de pagamento-DIP em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 13.155,60, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014022-49.2002.4.03.9999/MS

2002.03.99.014022-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZA CONCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIANO VIEIRA DA CRUZ e outro

: JANAINA VIEIRA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV

REPRESENTANTE : LUCIANO VIEIRA DA CRUZ

SUCEDIDO : ILDA ANGELICA DOS SANTOS falecido

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDRO GOMES MS

No. ORIG. : 01.12.00134-3 1 Vr PEDRO GOMES/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 296 a 301), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 21/5/2001 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 47.707,64, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência, inclusive ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038856-53.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.038856-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CATARINA DE LOURDES HONORATO ZAMBALAN
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 96.00.00231-5 1 Vr SAO MANUEL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 133 a 138), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 12/3/1999, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 41.909,57, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013480-50.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013480-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURA MARIA DE LIMA

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS

No. ORIG. : 09.00.00031-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 147 a 149), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 22/5/2009 (citação), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.798,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004752-20.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004752-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO ANANIAS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

No. ORIG. : 08.00.00096-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 103 a 104), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.596,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041773-98.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041773-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCELO ALVES DE CAMARGO

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA

No. ORIG. : 06.00.00079-5 1 Vr CONCHAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 109 a 112), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 24/10/2007 (data do laudo médico pericial) e cessação do benefício em 1º/5/2008 (sem efeitos financeiros), pois o CNIS CIDADÃO do autor comprova vínculo empregatício iniciado em 2/5/2008, fato que comprova o fim da incapacidade temporária, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.530,89, referente entre a DIB e a DCB (cessação do benefício), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008728-11.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.008728-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE NOGUEIRA FILHO

ADVOGADO : MIGUEL JOSE DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP

No. ORIG. : 98.00.00174-5 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 131), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 26/1/2001 e data do cessação do benefício (DCB) em 31/5/2006, sem efeitos financeiros na via administrativa, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 33.966,37, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004857-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004857-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CLARA DE PAULA OLIVEIRA PASSOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIANA DA SILVA

ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA

No. ORIG. : 03.00.00297-4 1 Vr ORLANDIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 231 e 232), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 4/9/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.635,49, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001581-74.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.001581-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIS DA SILVA

ADVOGADO : LEANDRO CHRISTOFOLETTI SCHIO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 136 a 139), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague as parcela vencidas referente ao benefício de auxílio-doença (de 1º/10/2007 a 30/10/2008), no valor de R\$ 10.053,68, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001968-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001968-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO SOCORRO RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : ROSANA DEFENTI RAMOS

No. ORIG. : 07.00.00172-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 171 a 173), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença NB 31/536.436.935-0, concedido a partir de de 31/10/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.654,57, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-85.2005.4.03.6124/SP

2005.61.24.000005-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA GLORIA MALHEIRO BATISTA

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 227 a 240, 247 e 251), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 12/8/2004 (data do requerimento administrativo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/2/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 13.869,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039182-32.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039182-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DEVANIR SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 08.00.00096-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 113), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que como a parte autora já recebeu o benefício de auxílio-doença reativado judicialmente de 8/2/2007 até a presente data, não há pagamento de atrasados, apenas manutenção do benefício de auxílio-doença. Quanto ao pagamento de honorários, os mesmos também não são devidos, uma vez que a condenação é sobre as parcelas vencidas até a data sentença.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010692-89.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.010692-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILMAR LUIZ BORTOLOTTI

ADVOGADO : CLAUDIA MOREIRA DE SOUZA e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 177 e 178), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 25.172,62, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006529-40.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.006529-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANNA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDENICE DE JESUS ALMEIDA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 07.00.00402-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 167), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha a concessão do benefício de auxílio-doença entre 15/2/2007 e 15/8/2007, ressaltando-se que o benefício foi regularmente pago neste período, portanto não havendo valores em atraso a serem pagos, bem como pague, a título de honorários, o valor de R\$ 652,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007337-45.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.007337-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROBERTO MACHADO

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES

No. ORIG. : 09.00.00028-6 2 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 116 a 118), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 12/06/2009 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.046,20, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030463-32.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.030463-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA CARMELITA DOS SANTOS
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG. : 04.00.00062-9 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 192 a 196), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio doença, com data do início do benefício (DIB) em 7/5/2004 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 35.651,64, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034746-30.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.034746-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONEL GOMES DA SILVA
ADVOGADO : FABIO MONTEIRO
No. ORIG. : 06.00.00099-2 1 Vr BATAGUASSU/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 176 a 179) homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença com DIB em 21/8/2008 (data do laudo pericial, tendo em vista a inexistência de precisão quanto à data de início da incapacidade), bem como pague as parcelas vencidas no valor de R\$ 9.532,62, referente ao período entre a DIB (21/8/2008) e 29/7/2009 (dia anterior ao início do pagamento administrativo decorrente da tutela antecipada). O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010029-95.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.010029-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 00.00.00015-1 2 Vr CATANDUVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 118 e 119), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 25/1/2000 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$60.528,23, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037388-73.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037388-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO CASTRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 07.00.00051-5 4 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 93 a 95), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 2/5/2008 (data do laudo) no valor de um salário mínimo. A data de início dos pagamentos (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.776,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051945-02.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051945-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REGINALDO PIRES DE ALMEIDA
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
No. ORIG. : 07.00.00122-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 97 e 98), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 31/5/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 10.090,83, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017623-19.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO IGNACIO DE SOUZA
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG. : 07.00.00158-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls.104 a 107), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 12/8/2008 (data do laudo médico pericial) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 9.471,06, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032425-90.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.032425-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HILDA DE SA

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 06.00.00074-1 2 Vr DIADEMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 151, 152, 174 e 175), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 14/4/2006 (data da cessação do auxílio-doença NB 515.288.519-7) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 24.897,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados, observando-se que estão sendo compensados os valores de auxílio-doença recebidos neste período em razão da inacumulabilidade legal dos benefícios.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055396-35.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.055396-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO VON BECKERATH MODESTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIVINO DE ALMEIDA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 06.05.00540-4 2 Vr COSTA RICA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 158 e 159), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 15/3/2006 (DCB de benefício) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 33.696,52, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017845-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017845-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ACENIL MANOEL VAZON

ADVOGADO : EDSON FERNANDO RAIMUNDO

No. ORIG. : 07.00.00033-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 190 a 193), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 19/9/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 15.385,20, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036860-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036860-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODAIR OLIVEIRA BRITO

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS

No. ORIG. : 07.00.00087-8 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 139 a 142), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 18/1/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 25.554,08, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018407-30.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.018407-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA ISABEL DA COSTA

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP

No. ORIG. : 04.00.00116-7 3 Vr CATANDUVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 139 a 143), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 1º/6/2004 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 31.363,91, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001718-37.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.001718-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEIREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA ANTUNES DOS SANTOS

ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER

No. ORIG. : 07.00.02334-8 2 Vr AMAMBAI/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 130), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 11/6/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.641,87, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012903-72.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.012903-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DALMA NHOATTO LAMERA

ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER

No. ORIG. : 09.00.00104-3 1 Vr AMAMBAI/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 79 a 82), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 7/5/2009 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.524,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012223-87.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.012223-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AVELINO FREITAS e outro

: GUILHERMA FERREIRA FREITAS

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

No. ORIG. : 07.00.01298-1 1 Vr BELA VISTA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação dos autores, concordando com a proposta de conciliação (fls. 98 a 101), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 1º/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 14.320,76 para cada um dos autores (Avelino e Guilhermina), sendo R\$ 2.268,04 a título de honorários, perfazendo valor total de R\$ 30.909,57, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018450-93.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.018450-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEIREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR PROVASI ROSSI

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 07.00.00219-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 143 a 146), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 13/12/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 14.656,88, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007033-46.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.007033-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAMAO ALVES DA SILVA

ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA

No. ORIG. : 09.00.00062-5 2 Vr AMAMBAI/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 88), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 22/1/2009 (requerimento) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.637,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003393-35.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.003393-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEIREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CANDIDA DOMINGUES FERNANDES

ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER

No. ORIG. : 09.00.01235-0 1 Vr AMAMBAI/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 88 a 91), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 10/9/2008 (data do requerimento administrativo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 9.965,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003318-93.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.003318-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELCY DREYER

ADVOGADO : ALINE GUERRATO

No. ORIG. : 08.00.02872-1 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 88 a 90), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 28/5/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.764,78, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002383-53.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.002383-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PONCIANA SOUZA

ADVOGADO : JOSEFA APARECIDA MARECO

No. ORIG. : 08.00.00595-8 1 Vr RIO NEGRO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 121 a 123), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 6/6/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 10.262,33, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

Expediente Nro 6325/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027032-92.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.027032-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO GONCALVES

ADVOGADO : RUBENS CAVALINI

No. ORIG. : 01.00.00139-2 1 Vr CRAVINHOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 133 a 138), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 4/2/2002 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 54.083,71, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000566-75.2005.4.03.6006/MS
2005.60.06.000566-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LORIVALDO DE SOUZA BRAGA

ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 155 a 162), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 19/7/2002, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 2.856,41, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011797-17.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011797-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALEXANDRE VIGNOTO BECARI

ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES

No. ORIG. : 03.00.00075-9 1 Vr ROSANA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 188 a 193 e 202), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença previdenciário, com data do início do

benefício (DIB) em 9/8/2001 (requerimento administrativo) e conversão deste benefício em aposentadoria por invalidez a partir da sentença, com data do início do pagamento - DIB em 2/9/2005, e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 101.551,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039494-13.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039494-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JESUINA DE OLIVEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 04.00.00047-1 4 Vr SUMARE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

I- Dou por regularizada a representação processual da autora, consoante procuração por instrumento público acostada as fls. 194, que por sua vez revoga os demais mandatos, consoante art. 44, do Código de Processo Civil. Retifique-se a autuação para modificar o patrono da autora para Donizete Rodrigues Pinto.

II- Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 142), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de amparo assistencial, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 19/1/2005 (data do laudo médico) e data do início do pagamento (DIP) em 25/10/2006 (concessão administrativa), bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 7.854,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Dê-se ciência as partes.

Por fim abra-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, inclusive sobre o desordenado e subsequentes substabelecimentos, causando tumulto processual, para eventuais providências.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001095-81.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001095-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MARTA DA SILVA BAZZA

ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 176 a 180), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 19/3/2007 (DII) e data do início do pagamento (DIP) em 23/10/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.234,72, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013720-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.013720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI VICENTE MARTINS

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

No. ORIG. : 06.00.00079-2 1 Vr BRODOWSKI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 87), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 24/8/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 22.698,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028134-13.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.028134-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECILIA FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

No. ORIG. : 07.00.00032-1 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 153 a 155), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 26/8/2005 e DIP em 19/7/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários, no valor de R\$ 21.470,22, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035543-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035543-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ VITORIO
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG. : 04.00.00107-2 1 Vr PANORAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 121 a 122), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 4/12/2006 (laudo), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 31.473,91, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054997-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054997-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA MOSULE CASADEI
ADVOGADO : CLAUDIO SOARES (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00089-5 2 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 194 a 196), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS a manutenção do benefício de aposentadoria por invalidez, já implantado em virtude de antecipação de tutela, com data do início do benefício (DIB) em 22/4/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2008, ressaltando que o auxílio-doença foi pago administrativamente até 31/7/2008. Como a aposentadoria por invalidez foi concedida pela sentença de forma retroativa, e ambas têm valor mínimo, a liquidação é igual a zero, inclusive no que diz respeito a honorários advocatícios.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056771-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056771-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AIRES FONSECA

ADVOGADO : LINO TRAVIZI JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00048-7 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 184 a 186), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 15/8/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 28.773,00, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057851-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057851-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAYCON VITOR CHELA

ADVOGADO : JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00090-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 116 a 118), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 30/8/2007 e DIP em 21/7/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários, o valor de R\$ 5.029,13, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059671-27.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059671-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARMEM RODRIGUES MATOS RESENDE

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 07.00.00010-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 130 a 134), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, já implantado por força da tutela antecipada, com data do início do benefício (DIB) em 13/04/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2008, sendo que o período de cálculo foi elaborado a partir da citação (13/4/2007), até a DIP da aposentadoria por invalidez implantada, já descontados os valores recebidos em decorrência do auxílio-doença, NB 31/522.420.112-4, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.084,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062090-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062090-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA

No. ORIG. : 07.00.00052-2 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 132 a 137), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 1º/5/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 17.995,39, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062628-98.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062628-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BARBOSA

ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES

No. ORIG. : 06.00.00114-9 1 Vr JACAREI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 110 a 112), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.913,85, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-82.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.002988-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SINVAL SOARES DE FREITAS

ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 225 a 227), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez já implantado em razão de tutela antecipada, com data do início do benefício (DIB) em 15/12/2007 e data do início do pagamento (DIP) em

1º/3/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.645,93, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002265-14.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002265-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIS PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 06.00.00117-9 1 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 128 a 130), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 27/3/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 2.342,52, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003329-59.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003329-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PIRES DA ROSA

ADVOGADO : HEIDE FOGACA CANALEZ (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 05.00.00090-3 2 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 141 a 142), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 29/11/2006 e DIP em 1º/9/2008, bem como pague, a título de auxílio-doença, a contar da cessação administrativa tida por indevida, no valor de R\$ 21.512,82, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036380-61.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036380-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OIRASIL PAES DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

No. ORIG. : 06.00.00173-0 3 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 118 a 121), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 13/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.378,15, já compensado o período concomitante recebido pelo benefício de LOAS NB 88/538.201.977-7 vigente, o qual será automaticamente cessado a partir da implantação do benefício de aposentadoria por idade. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039185-84.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039185-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURÍPEDES NOGUEIRA

ADVOGADO : GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI

No. ORIG. : 08.00.00133-5 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 97), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade, com data do início do benefício (DIB) em 22/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.928,09, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039988-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039988-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA COSTA

ADVOGADO : DANIEL BELZ

No. ORIG. : 08.00.00031-5 2 Vr PIRAJUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 122 a 125), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 18/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.422,24, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001866-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001866-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO MARQUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MAURICIO DE CARVALHO SALVIANO

No. ORIG. : 06.00.00088-3 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 137 e 138), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 20/2/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.023,22, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002149-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002149-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUIOMAR DE SOUZA FERNANDES

ADVOGADO : LUCIANO CALOR CARDOSO

No. ORIG. : 07.00.00209-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 84 a 87), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 25/9/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 15.197,44, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002936-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002936-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BERNADETE ASSIS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS

No. ORIG. : 08.00.00017-7 1 Vr PANORAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 85 a 88), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 18/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.568,57, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003086-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003086-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARICE LINO DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO LUCIANO SOUZA ZANUTO
No. ORIG. : 07.00.00017-1 2 Vr PROMISSAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 113 a 116), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 7/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 16.122,64, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003194-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003194-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA DE JESUS ZANETTI
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.00070-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 108 a 111), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 15/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.766,85, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003450-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003450-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANTONIA CHAVES DE LIMA

ADVOGADO : GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA

CODINOME : MARIA ANTONIA CHAVES

No. ORIG. : 09.00.00005-5 1 Vr ITABERA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 84 a 87), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 27/2/2009 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.472,63, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005187-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005187-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI RODRIGUES DE MATOS MAGALHAES

ADVOGADO : CICERO FERREIRA DA SILVA

No. ORIG. : 09.00.00021-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 116 a 118), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 22/5/2009 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.910,04, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006437-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006437-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
PARTE AUTORA : LUZIA CESTARE DE ANGELI
ADVOGADO : WILSON ZANIN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 08.00.00143-2 3 Vr MIRASSOL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Fls. 67. Não assiste razão a autora. Considera-se citado o réu no dia 16/1/2009 (fls. 17), data em que foi tomada ciência da determinação da citação pelo Procurador Federal do INSS, bem como se encontra corretamente calculado os juros de mora em 0,5% ao mês, consoante a Lei nº 11.960/09.

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 67, *in fine* e 68), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhadora rural (NB 150.853.375-7), no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 16/1/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 5.890,63, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006527-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006527-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUTH TERESINHA TONANI DE ALMEIDA
ADVOGADO : LUCIANO CALOR CARDOSO
CODINOME : RUTH TEREZINHA TONANI ALMEIDA
No. ORIG. : 08.00.00056-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 70 a 72), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 6/6/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.718,12, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007172-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007172-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : AXON LEONARDO DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00034-8 1 Vr PROMISSAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 183 a 186), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do benefício (DIB) em 28/3/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 25.119,45, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011522-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LENIRA MASALSKAS ROSARIO

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 08.00.00090-7 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 125), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 7/4/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.559,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011537-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011537-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA BARBOSA GENARO

ADVOGADO : HELIO LOPES

No. ORIG. : 08.00.00086-6 1 Vr PIRAJUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 216 a 218), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 19/9/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.534,44, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013229-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013229-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA INES FLORENCIO MOREIRA

ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA

No. ORIG. : 06.00.00140-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 93 e 94), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 29/8/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 22.714,52, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014823-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014823-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JACIRA MARIA MACEDO

ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO DE MELLO

No. ORIG. : 08.00.00083-3 1 Vr LUCELIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 109 a 110), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 19/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.638,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador